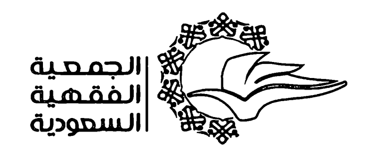
إصدارات الجمعية الفقهية السعودية
الدراسات الفقهية
(٣٥)



المفردات في مذهب الحنابلة

عرضاً ودراسة

المعاملات

(من أول كتاب البيع حتى نهاية باب الإجارة)

تأليف

د. محمد بن عبد العزيز بن إبراهيم الخضير



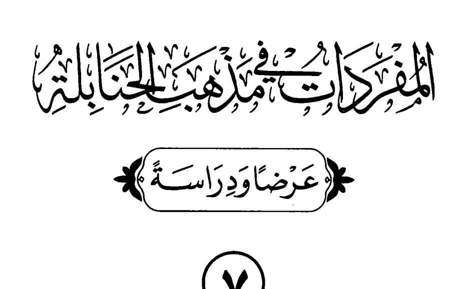




أصل هذا الكتاب

رسالة دكتوراه نوقشت في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

وقد حصل الباحث على درجة الدكتوراه بتقدير ممتاز مع مرتبة الشرف الأولى.


المفردات في مذهب الحنابلة
عرضا ودراسة
٧

ح الجمعية الفقهية السعودية، ١٤٣٧هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

الجمعية الفقهية

المفردات في المذهب الحنبلي (عرضاً ودراسة)/الجمعية الفقهية

الرياض، ١٤٣٧هـ (١٠مج)

٦٦٨ ص ١٧×٢٤؛

ردمك: ٤-٤-٩٠٨٣٣-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)

٣-٦-٩٠٨٣٨-٦٠٣-٩٧٨ (ج٧)

١. الفقه الحنبلي أ. العنوان

ديوي ٢٥٨،٤ ١٤٣٧/٩٧٦٣

رقم الإيداع: ١٤٣٧/٩٧٦٣هـ

ردمك: ٤-٤-٩٠٨٣٣-٦٠٣-٩٧٨ (مجموعة)

٣-٦-٩٠٨٣٨-٦٠٣-٩٧٨ (ج٧)

الطبعة الأولى

١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م

دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع



المملكة العربية السعودية - الرياض

ص.ب ٢٧٢٦١ الرياض ١١٤١٧

هاتف: ٤٩١٤٧٧٦ /١١٤٩٦٨٩٩٤- ٩٦٦ +

فاكس: ١١٤٤٥٣٢٠٣- ٩٦٦ +

E-mail: eshbelia@hotmail.com

الجمعية الفقهية السعودية



المملكة العربية السعودية - الرياض

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

هاتف: ١١٢٥٨٢٣٣٢-٩٦٦ +

E-mail: info@alfiqhia.org.sa

المقدمة

الحمد لله بارىء النسم، ومحيي الرمم، ومجزل القِسَم، مبدع البدائع، وشارع الشرائع ديناً رضيّاً، ونوراً مضيّاً؛ لتكليف المحجوجين، بينة للعالمين، على لسان سيد المرسلين وإمام المتقين، خاتم النبيين، سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله الطيبين الطاهرين، وأصحابه أئمة الهدى والدين، وسلم تسليما كثيرا إلى يوم الدين.

أما بعد؛ فإن من أقوى الفرائض بعد الإيمان بالله تعالى طلب العلم؛ فإن طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة. والعلم ميراث النبوة؛ فإن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما، وإنما ورثوا العلم، فمن أخذ به أخذ بحظ وافر. وعلم الفقه والشرائع هو الخير الكثير كما قال الله - عز وجل -: ﴿وَمَن يُؤْتَ ٱلْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِىَ خَيْرًا كَثِيرًا﴾[1]، قال ابن عباس[2] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: (هي المعرفة بالقرآن ناسخه ومنسوخه، محكمه ومتشابهه، ومقدمه ومؤخره، وحلاله وحرامه، وأمثاله). وقد ندب الله تعالى إلى ذلك بقوله - جل وعلا -: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[3]، فجعل سبحانه ولاية الإنذار والدعوة للفقهاء، وهذه مهمة الأنبياء تركوها ميراثا للعلماء، فمن يرد الله به خيرا يفقهه في الدين[4].

---

(١) من الآية رقم [٢٦٩]، من سورة البقرة.

(٢) فتح القدير للشوكاني ١/٢٩١. وينظر: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لابن عطية ٢/٤٥٦.

(٣) من الآية رقم [١٢٢]، من سورة التوبة.

(٤) ما مضى من المقدمة مقتبس من المبسوط للسرخسي - رحمه الله - ١/٢.

ولقد جعل الله من أسباب تحصيل العلم ومدارسة أهله هذه الأطروحات العلمية ؛ لتكون حافزا على الطلب والتحصيل ، ودافعا إلى المدارسة والمراجعة. وحيث إنني ـ في هذه المرحلة ـ بصدد تقديم أطروحة علمية للحصول على درجة الدكتوراه في الفقه فقد رغبت أن يكون موضوع هذه الأطروحة بحثا تستدعي طبيعته الرجوع إلى مواضع متعددة من مراجع فقهية كثيرة في مختلف المذاهب ؛ ليكون أكثر نفعا للباحث ، وقد اهتديت إلى موضوع أحسب أنه كذلك وهو **«مفردات الحنابلة في المعاملات ـ من أول كتاب البيع حتى نهاية باب الإجارة ـ ، عرض ودراسة»**.

أسباب اختيار الموضوع:

يمكن إجمال أسباب اختيار هذا الموضوع في الآتي :

١) أهمية المسائل المراد دراستها ؛ فهي مسائل مهمة جدا ، وتحتوي على ثمرات عملية كبيرة ؛ لاتصالها بجانب مهم في حياة الناس وهو المعاملات. وبعض تلك المسائل يعد من المسائل المشهورة التي قوي الخلاف فيها بين أهل العلم ، وتدعو الحاجة إلى تحرير أقوالهم فيها ، وبيان الحكم الشرعي في موطن النزاع.

٢) أن الإمام أحمد رحمه الله عرف بقوة التمسك بالأحاديث والآثار ، والحذر من الابتداع ، كما أنه قد عرف بضبطه للأحاديث وآثار الصحابة ، وكثرة مروياته ومحفوظاته منها. فإذا كان أحمد بهذه المنزلة من العلم فإنه لن يخالف من سبقه من الأئمة بمجرد الرأي بل يكون له في ذلك مستند ، فلعله لكثرة مروياته من الأحاديث والآثار وشدة تحريه فيها قد وصل إليه شيء غاب عمن سبقه ، أو لعله صح لديه منها مالم يصح لديهم ، ومن هنا فإن المسائل التي ينفرد بها قد تكون أسعد بالدليل الذي هو مقصود كل طالب علم.

٣) مفردات كل مذهب تميزه عن غيره من المذاهب وتظهر استقلاله. وفي دراسة مفردات الحنابلة إبراز لتميز المذهب الحنبلي واستقلاله.

٤) بعض المسائل التي نُسب إلى الحنابلة الانفراد فيها لا يصح عدها من المفردات؛ لوجود من يوافقهم فيها من المذاهب الثلاثة، وهذا لا يتضح إلا بعد دراسة هذه المسائل دراسة دقيقة تعتمد على التوثيق والمقارنة.

٥) أن مجموعة من طلبة العلم قد شرعوا في دراسة مفردات الحنابلة في مختلف أبواب الفقه على منهج موحد ما عدا أبواب المعاملات، والمواريث، والعتق، والتدبير، والكتابة. وهي مشتملة على مسائل كثيرة مهمة لا تقل عن مثيلاتها في سائر الأبواب. فرغبت في دراسة مسائل بعض أبواب المعاملات - من أول كتاب البيع حتى نهاية باب الإجارة -؛ للإسهام في إتمام هذا المشروع العلمي المتميّز.

منهج البحث:

يتكون منهج البحث من أربع مراحل:

المرحلة الأولى: مرحلة الجمع:

في هذه المرحلة أقوم بتتبع المسائل التي نُسب للمذهب الحنبلي الانفراد فيها فيما يتعلق بالمعاملات (من أول كتاب البيع حتى نهاية باب الإجارة). وذلك من خلال الكتب التي عنيت بذلك مثل: النظم المفيد الأحمد، والفروع، والإنصاف، ومغني ذوي الأفهام، وأيضا من خلال كتب الفقه المقارن التي عنيت بذكر المذاهب الأربعة. ثم أرتب تلك المسائل على نحو ترتيبها في كتاب المقنع لابن قدامة.

المرحلة الثانية: مرحلة التحقق من حكم المسألة في المذهب الحنبلي:

في هذه المرحلة أقوم بفرز جميع المسائل التي سبق جمعها في المرحلة الأولى؛ وذلك للتحقق من صحة نسبة الحكم في المسألة إلى المذهب الحنبلي، وذلك

بالرجوع إلى الكتب المعتمدة في ذلك لدى فقهاء المذهب الحنبلي ، فإن تبين أن شيئا منها غير صحيح ، أو تبين أنه ليس من الأقوال المشهورة في المذهب فإنني أبين ذلك في صلب البحث ، وبذلك لا تكون المسألة ضمن مسائل الدراسة.

أما إذا تبين صحة نسبة تلك المسألة إلى المذهب الحنبلي ، وثبت أن القول فيها هو المذهب عند الحنابلة ، أو أنه قول مشهور في المذهب بحيث نُص على شهرته في كتب الحنابلة المعتمدة ، أو اختاره كثير من الأصحاب ، أو كان مجزوما به في الكتب التي تقتصر على قول واحد غالبا فهنا أثبت تلك المسائل وأنتقل إلى المرحلة الثالثة.

المرحلة الثالثة: مرحلة التحقق من حكم المسألة في المذاهب الثلاثة:

بعد إثبات المسائل على الصفة السابقة أقوم بالتحقق من حكم تلك المسائل في المذاهب الثلاثة ، وذلك بمقارنة حكم المسألة لدى الحنابلة بحكمها لدى المذاهب الثلاثة ، فإن تبين أن أحد تلك المذاهب قد وافق الحنابلة على حكم تلك المسألة فإنني أبين ذلك في صلب البحث موضحا مستندي في ذلك بالعزو إلى الكتب المعتبرة في ذلك المذهب ، وأكتفي بذلك ، فلا أذكر أقوال المخالفين ؛ لأن المسألة حينئذ لا تكون من مفردات المذهب الحنبلي. ولا أعتد في رفع المفردة بأي قول وجدته في أحد المذاهب ، بل أراعي عند رفع المفردة أن يكون القول الموافق للحنابلة هو المذهب عند أولئك ، أو يكون قولا منصوصا على شهرته في مذهبهم ، أو يكون المفتى به ، أو يكون مجزوما به في الكتب المعتمدة عندهم ، أو مطلقا ، أو مقابل الأصح ، أو مقابل الأظهر في الكتب التي تعتني بالمذهب عندهم ؛ لأن هذا يدل على شهرة هذا القول. وأما إذا لم يكن القول الموافق هو المذهب عندهم ، ولا قولا مشهورا في مذهبهم فإنني لا أعتد به في رفع المفردة.

وإذا تبين لي عدم موافقة أحد تلك المذاهب للمذهب الحنبلي في تلك المسألة على النحو السابق فإن المسألة تكون حينئذ من مفردات المذهب الحنبلي، وهنا أنتقل في تلك المسألة إلى المرحلة الآتية. وإذا كان الحنابلة قد انفردوا في المسألة بأقوال أخرى فإنني أذكر تلك الأقوال وأبين شهرتها إذا وجدت ما يشهرها، وإلا فإني أذكرها مجردة ما لم تكن ضعيفة، فإن كانت ضعيفة فإني أؤخرها ولا أعدها من المفردات. وأما الأقوال التي لم ينفرد بها الحنابلة فإنني أذكرها مع المذاهب الأخرى التي تتفق معها أثناء عرضي للخلاف.

المرحلة الرابعة: مرحلة الدراسة:

بعد التحقق من المسائل التي انفرد بها المذهب الحنبلي وحصرها أقوم بدراستها على النحو الآتي:

١) أجعل عنوان المسألة دالا على القول الذي انفرد به الحنابلة فيها؛ وذلك ليسهل إدراك محل الانفراد بمجرد مطالعة العنوان. وإذا كان الحنابلة قد انفردوا في المسألة بأكثر من قول فإني لا أقيّد العنوان بقول واحد، بل أجعله مطلقا في المسألة كلها.

٢) أقدم للمسألة بتمهيد ـ إذا اقتضى الأمر ذلك ـ أُبيّن فيه تعريف المسألة وصورتها. وموطن النزاع فيها إذا كان الأمر يتطلب ذلك.

٣) أقوم بعد ذلك ببيان الخلاف في المسألة؛ فأذكر الأقوال فيها، وأقدم ما انفرد به الحنابلة، ثم أقوال المذاهب الثلاثة مرتبة ترتيبا زمنيا فأذكر مذهب الحنفية، ثم المالكية، ثم الشافعية، وما تيسّر من أقوال السلف ـ أحيانا ـ، موثّقا كل قول من مصادره المعتمدة ـ بقدر الإمكان ـ.

٤) إذا لم أعثر على قول لأحد المذاهب في المسألة بحيث لا ينص أصحاب ذلك المذهب على قول فيها، أو لا تكون المسألة مذكورة أصلا في كتبهم ـ

حسب ما يظهر لي بعد البحث الدقيق ـ فإني أنظر في كتب الفقه المقارن، أو شروح الأحاديث، فإن وجدت قولا منسوبا لهم فإنني أذكره مع التنبيه على ذلك، وإذا لم أجد أحدا نسب إليهم قولا في المسألة فإنني أجتهد بقدر الإمكان في تخريج قولهم على مسائل مشابهة مع التنبيه على ذلك. وحينئذ إذا كان هذا القول لمذهبٍ رتبته التقديم فإنني أؤخره؛ لعدم القطع به.

٥) بعد عرض الخلاف في المسألة أحدد ما انفرد به الحنابلة فيها من أقوال.

٦) بعد ذلك أقوم بذكر الأدلة، وأرتبها بحسب ترتيب الأقوال؛ فأذكر أدلة القول الأول، ثم أدلة القول الثاني، وهكذا، مبتدئا بأدلة الكتاب العزيز، ثم السنة، ثم آثار الصحابة، ثم القياس والأدلة العقلية ـ حسبما يتوافر من ذلك ـ.

٧) إذا لم أجد أدلة منصوصة لأحد الأقوال فإنني أجتهد في ذكر ما يمكن أن يستدل له به.

٨) أذكر بعد كل دليل ما أورد عليه من مناقشة، ثم ما أورد على تلك المناقشة من إجابة.

٩) إذا لم أعثر على مناقشة منصوصة لدليل ورأيت أنه يمكن أن يرد عليه مناقشة وجيهة اجتهدت في ذكرها. وكذلك الأمر بالنسبة للإجابة عن المناقشة.

١٠) بعد الانتهاء من عرض أدلة الأقوال وبيان ما يرد عليها من مناقشة وجوابها أرجح ما يظهر لي رجحانه من تلك الأقوال.

١١) أقوم بعزو الآيات الواردة في البحث بذكر رقم الآية واسم السورة التي وردت فيها.

١٢) أقوم بتخريج الأحاديث والآثار الواردة في البحث من مظانها في الكتب المعتمدة في ذلك. وإذا كان الحديث في أحد الصحيحين اكتفيت بذلك إلا أن تدعو حاجة إلى ذكر غيره معه، أما إذا لم يكن الحديث في أحد الصحيحين فإني أجتهد في تخريجه بقدر الإمكان والطاقة مع نقل ما أعثر عليه من تصحيح أو تضعيف لأهل العلم.

١٣) أبين ما تدعو الحاجة إلى بيانه من المعاني اللغوية والاصطلاحية للألفاظ والاصطلاحات الواردة في البحث.

١٤) أنهي البحث بخاتمة أذكر فيها أبرز ما توصلت إليه من نتائج.

١٥) أذيل البحث بفهارس للآيات، والأحاديث، والآثار، والألفاظ الغريبة، والأعلام، والمراجع، والموضوعات[١].

كلمة شكر:

أشكر الله - سبحانه وتعالى - أولاً على عونه وتوفيقه وتيسيره؛ فلولا عونه وتيسيره لما تمكنت من إنجاز هذا البحث، فله الفضل والمنة - جل وعلا -: ﴿وَمَا بِكُم مِّن نِّعْمَةٍ فَمِنَ ٱللَّهِ﴾[٢]. كما أحمده - سبحانه - على ما هدى إليه ووفق في دراسة ما تمت دراسته من مسائل البحث؛ الذي بذلت فيه جهدا كبيرا، وأمضيت في معايشته ومكابدته وقتا ثمينا من العمر كان فيه هذا البحث هو هاجسي الأول، وهمي الأكبر، أقلب فيه الفكر بالليل والنهار، وأتأمل مسائله مرات تلو مرات، لا أرى أني انتهيت من المسألة وإن توقف القلم، فأسأل الله

---

(١) هذا ما كان في أصل الرسالة، أما في هذا الكتاب المطبوع، فقد اقتصرنا على فهرس المصادر والمراجع، وفهرس الموضوعات فقط.

(٢) من الآية رقم [٥٣]، من سورة النحل.

تعالى أن لا يضيع هذا الجهد سدى، وأن يكون عملي إلى الصواب مسددا، فما كان منه صوابا فمن الله وحده - جل وعلا -، وما كان من خطأ فمن نفسي والشيطان، وأستغفر الله منه.

ثم إني أشكر من قرن الله شكرهما بشكره، وهما والداي الكريمان؛ لما لهما عليّ من فضل عظيم في التربية والتوجيه والتعليم، رحم الله والدي، وأنزله منازل الصدّيقين والشهداء والصالحين، ورفع درجته في المهديين، وجمعني به في مستقر رحمته، آمين. وحفظ والدتي وألبسها لباس الصحة والعافية، وأسعدها في الدنيا والآخرة، وجعلها ممن رضي عنهم وأرضاهم، وأجزل مثوبتها، وأعظم أجرها؛ إنه تعالى جواد كريم، برّ، رؤوف، رحيم.

كما أشكر أيضا الشكر الوافر، وأثني الثناء العاطر على المشرف على هذا البحث **فضيلة الشيخ الدكتور / عبد الله بن سعد الرشيد**، الأستاذ بقسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض على ما لقيت منه من نصح وتوجيه وتسديد، ولقد جاد عليّ بوقته وجهده، وكان طيلة فترة إعداد هذا البحث يتابع خطوات العمل فيه أولا بأول، ويطيل النظر كثيرا ويتأمل، حتى إنني لأكاد أعدّه شريكا في البحث، فقد حرص على إتقانه وكماله، فاعتنى به عناية تتجاوز حدود الإشراف. وكان مثاليا في القيام بمهمة الإشراف، يقرأ بعناية واستيعاب، ويناقش، ويوجّه إلى ما يراه أحسن وأصوب، بحكمة وتواضع وأدب رفيع، وهو مع هذا أيضا ذو نظر دقيق متفحّص، يزن ما يقرأ من البحث بميزان الفقيه الملهم، مستحضرا قواعد الفقهاء وأصولهم، ومراعيا لما بنى عليه الأئمة مذاهبهم. وبصماته وآثاره ظاهرة في هذا البحث. وإنني - بحق - لأسجّل باسم فضيلته كل نجاح يحصل لهذا البحث. جزاه الله خيرا، وشكر له إخلاصه

واهتمامه. وإني لأعلم أنني لن أجزيه بشكري له ، ولكن نظرا لما لدعاء المسلم لأخيه من فضل فإنني أدعو له ؛ فأسأل الله تعالى أن يعظم له الأجر والمثوبة ، وأن يجعل ما قدم من جهد طيب في هذا البحث في ميزان حسناته ، كما أسأل الله بمنه وكرمه أن يبارك له في علمه وعمره وذريته ، وأن يريه من ذريته ما تقر به عينه ، وأن يغفر لوالديه ويرحمهما ، وينزلهما منازل الصديقين والشهداء والصالحين ، وأن يجمعه بهما في جنات النعيم.

كما أنني أشكر أيضا جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، هذه الجامعة الميمونة التي هي كمثل شجرة طيبة تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها ، وأخص بالشكر هنا كلية الشريعة بالرياض ، التي كانت ، ولا تزال ، وستبقى - بإذن الله - منارة للعلم ، وموئلا للعلماء ؛ أشكرها - ممثلة في فضيلة عميدها ، ووكيليها ، وأساتذتها ، ولا سيما قسم الفقه فيها - على الجهود الطيبة المباركة التي تبذلها في سبيل طلب العلم ونشر وسائله ، وإتاحة الفرص للباحثين لإعداد بحوثهم وإنجازها ، وتذليل العقبات أمامهم في هذا السبيل ، وتهيئة المناخ العلمي الأصيل القائم على كتاب الله وسنة رسوله ﷺ لكل طلبتها بمختلف مستوياتهم. وفق الله الجميع لكل خير ، وسدد الله الخطى. آمين.

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين.

الباحث

* * * * *

الفصل الأول

مفردات الحنابلة

في البيع، والسلم والقرض

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: في مفردات الحنابلة في البيع.

المبحث الثاني: في مفردات الحنابلة في السلم.

المبحث الثالث: في مفردات الحنابلة في القرض.

المبحث الأول
مفردات الحنابلة في البيع

وفيه ست وخمسون مسألة:

المسألة الأولى
تحريم البيع والشراء في المسجد
مع البطلان، والتحريم مع الصحة

اختلف الفقهاء في حكم البيع والشراء في المسجد على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه محرم:

وهو رواية عند الحنابلة؛ نص عليه في رواية حنبل[١].

وقد أطلقه في الفروع في موضع[٢]، وقدمه فيه في موضع آخر[٣].

كما قدمه في الرعاية الكبرى[٤]، وتحفة الراكع والساجد[٥].

وجزم به القاضي، وابنه أبو الحسين[٦]، وصاحب الوسيلة، والإيضاح[٧]، كما جزم به في الشرح الكبير، والإقناع، وشرح المنتهى، والروض المربع[٨].

---

(١) الفروع ١٤٧/٣، والفروع وتصحيح الفروع ٤٧٧/٤، الإنصاف ٣٨٥/٣.

(٢) الفروع ٤٧٧/٤.

(٣) الفروع ١٤٧/٣. وقد نبه المرداوي في تصحيح الفروع ٤٧٨/٤ إلى أن هذه المسألة تعد من جملة المسائل التي قدم ابن مفلح فيها حكما في مكان، وأطلق الخلاف فيها في مكان آخر.

(٤) الآداب الشرعية ٣٧٩/٣، الإنصاف ٣٨٥/٣، تصحيح الفروع ٤٧٨/٤.

(٥) ص٢٠٨.

(٦) الفروع ١٤٧/٣، تصحيح الفروع ٤٧٧/٤، الإنصاف ٣٨٥/٣.

(٧) الإنصاف ٣٨٥/٣.

(٨) الشرح الكبير ٧٨/٢، الإقناع ٣٦٦/٢، و٣/١٨٨، شرح منتهى الإرادات ٤٧٢/١، الروض المربع ٤٩٧/٣.

وصححه في تصحيح الفروع[١].

وقال في الإنصاف[٢] : «على الصحيح من المذهب».

وعلى هذا القول «وهو التحريم»[٣] فإن عندهم وجهين - ومنهم من جعلهما روايتين - في الصحة وعدمها ؛ أطلقهما في الرعاية الكبرى[٤]، والآداب الشرعية، والفروع[٥].

وجزم بعدم الصحة في الإقناع، وغاية المنتهى، والروض المربع[٦]. وذكر في الإنصاف[٧] وتصحيح الفروع[٨] أن قواعد المذهب تقتضي عدم الصحة.

فتحصل من ذلك أن القول الأول يتضمن شقين - بالنظر إلى الحكمين التكليفي والوضعي للبيع والشراء في المسجد - هما :

الأول : التحريم والبطلان.

الثاني : التحريم والصحة.

---

(١) ٤/٤٧٧.

(٢) ٣/٣٨٥.

(٣) نبّه المرداوي في تصحيح الفروع ٤/٤٧٧ إلى أن ظاهر كلام ابن مفلح في الفروع في الصحة وعدمها أنه سواء قيل يكره أويحرم، وذكر أن هذا بعيد جدا على القول بالكراهة، وذكر أن محل الخلاف في الصحة وعدمها عند صاحب الرعاية هو على القول بالتحريم ؛ وقال: «وهو الصواب». وينظر: الإنصاف ٣/٣٨٥، الآداب الشرعية ٣/٣٧٩.

(٤) الإنصاف ٣/٣٨٥، تصحيح الفروع ٤/٤٧٧.

(٥) الآداب الشرعية ٣/٣٧٩، الفروع ٤/٤٧٧.

(٦) الإقناع ٢/٣٦٦، و٣/١٨٨، غاية المنتهى ٢/١٦، الروض المربع ٣/٤٩٧.

(٧) ٣/٣٨٥.

(٨) ٤/٤٧٧.

القول الثاني: أن البيع والشراء في المسجد مكروه، ويصح إن وقع:

وهذا مذهب الحنفية [١]، والمالكية [٢]، وقول عند الشافعية [٣]، وهو رواية عند الحنابلة [٤].

القول الثالث: أنه جائز بلا كراهة، وصحيح إن وقع:

وهذا قول عند الشافعية [٥].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول بشقيه من مفردات الحنابلة. وقد نص على ذلك بعض فقهاء المذهب [٦].

---

(١) لكن جعلوه في حق المعتكف جائزا إذا كان فيما لابد له منه كالطعام، بشرط أن لا يحضر السلعة للمسجد فيكره؛ لأن بقعة المسجد تحررت عن حقوق العباد وصارت خالصة لله تعالى فيكره شغلها بالبيع والتجارة بخلاف ما إذا لم يحضر السلعة فقد انعدم شغل البقعة.

ينظر: المبسوط ٣/١٢١و١٢٢، الاختيار ١/١٧٨، اللباب للغنيمي ١/١٧٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٤٤٠.

(٢) الكافي لابن عبد البر ١/٣٠٧، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٢/٢٦٩و٢٧٠، الذخيرة ٦/١٨٨، الفواكه الدواني ٢/٥٤٢.

(٣) جعله في المجموع ٢/٢٠٣، و٦/٥٦١ هو الصحيح المشهور، ونقل في ٦/٥٦١ أن من أصحابهم من جعله الأرجح، ومنهم من جعله الأصح، وجعله في روضة الطالبين ٢/٣٩٣ هو الأظهر. وينظر: إعلام الساجد للزركشي ص٣٢٤و٣٢٥.

(٤) مسائل الإمام أحمد لابن هانئ ٢/٤، المغني ٤/٢٠٦، تصحيح الفروع ٤/٤٧٨، الإنصاف ٣/٣٨٥ و٣٨٦. وعندهم احتمال بجوازه فيما لابد منه في حق المعتكف خاصة، فقد نقل حنبل عن الإمام أحمد رحمه الله ما يحتمل أنه يجوز أن يبيع ويشتري في المسجد ما لابد منه كما يجوز خروجه له إذا لم يكن له من يأتيه به.

ينظر: الفروع ٣/١٤٨، الإنصاف ٣/٣٨٥.

(٥) المجموع ٢/٢٠٣ و٦/٥٦٠و٥٦١، إعلام الساجد ص٣٢٥.

(٦) الإفصاح ١/٣١٩، الفروع ٤/٤٧٧. وينظر: الآداب الشرعية ٣/٣٧٩، كشاف القناع ٢/٣٦٦.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول على التحريم بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد: (أن النبي ﷺ نهى عن تناشد الأشعار في المسجد، وعن البيع والاشتراء فيه، وأن يتحلق الناس يوم الجمعة قبل الصلاة)[١].

الدليل الثاني: ما ورد أن النبي ﷺ قال: **(إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا: لا أربح الله تجارتك. وإذا رأيتم من ينشد فيه ضالة فقولوا: لا رد الله عليك)**[٢].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من هذا الحديث أن النبي ﷺ أمر بالدعاء على من يبيع أويشتري في المسجد بأن لا يربح الله تجارته. وهذا تغليظ

---

(١) الشرح الكبير ٧٨/٢، تحفة الراكع والساجد ص٢٠٨، كشاف القناع ٣٦٦/٢.

والحديث أخرجه الترمذي في سننه ٥/٢ (أبواب الصلاة باب ما جاء في كراهية البيع والشراء وإنشاد الضالة والشعر في المسجد برقم ٣٢٢)، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وهذا لفظه. وقال الترمذي: «حديث حسن». وأخرجه أبو داود في سننه ٦٥١/١ (كتاب الصلاة باب التحلق يوم الجمعة قبل الصلاة برقم ١٠٧٩)، والنسائي في سننه ٤٧/٢ (كتاب المساجد باب النهي عن البيع والشراء في المسجد، وعن التحلق قبل صلاة الجمعة برقم ٧١٤) كلاهما عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أيضا. وقد حسنه الألباني. ينظر: صحيح سنن الترمذي ١٠٣/١، صحيح سنن أبي داود ٢٠١/١، صحيح سنن النسائي ١٥٤/١.

(٢) الفروع ١٤٧/٣، تحفة الراكع والساجد ص٢٠٨.

والحديث أخرجه الترمذي في سننه ٣٢٤/٤ (كتاب البيوع باب النهي عن البيع في المسجد برقم ١٣٢١) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. وقال الترمذي: «حديث حسن غريب». وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن الترمذي ٣٤/٢، إرواء الغليل ١٣٤/٥.

شديد يدل على أن هذا الفعل محرم.

وقد استدل بهذين الحديثين عموم القائلين بالتحريم. فأما البطلان فقد أخذه القائلون به منهم من مقتضى النهي بناء على القاعدة - كما يشير إليه ما تقدم نقله عن الإنصاف وتصحيح الفروع من أن قواعد المذهب تقتضي عدم الصحة-.

المناقشة: نوقش الاستدلال بالحديث الثاني على بطلان البيع بأنه لا يسلم، بل إنه يدل على صحة البيع لا على بطلانه؛ فقوله ﷺ: **(فقولوا: لا أربح الله تجارتك)** إشارة إلى انعقاد البيع، فهو دليل على صحته[1].

ولعل هذا دليل للقائلين بصحة البيع مع التحريم.

دليل القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني على قولهم بكراهة البيع وصحته بما يأتي:

الدليل الأول: ما تقدم من النهي في الحديثين السابقين. وحملوا النهي على الكراهة[2].

المناقشة: نوقش حمل النهي في الأحاديث على الكراهة بأنه غير مسلم؛ فالأصل في النهي التحريم، وحمله على الكراهة يحتاج إلى قرينة صارفة، ولا قرينة هاهنا[3].

الدليل الثاني: أن المساجد لم تبن لهذا[4]، أي البيع والشراء.

---

(١) إعلام الساجد ص٣٢٤. وينظر: المغني ٤/٢٠٦، منار السبيل ١/٣١٠.

(٢) تبيين الحقائق ١/٣٥١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٢/٢٧٠، المجموع ٢/٢٠٣، المغني ٤/٢٠٦، نيل الأوطار ٢/٢٧١.

(٣) نيل الأوطار ٢/٢٧١.

(٤) المغني ٤/٢٠٦.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه يتناسب مع التحريم، وليس الكراهة.

وهذان هما دليلا الكراهة عندهم. أما أدلة الصحة فهي:

الدليل الثالث: أنه لو لم يكن البيع منعقدا لم يكن لقول النبي ﷺ: **(لا أربح الله تجارتك)** معنى[١].

الدليل الرابع: أن البيع تم بأركانه وشروطه ولم يثبت وجود مفسد له، وكراهة ذلك لا توجب الفساد كالغش في البيع والتدليس والتصرية[٢].

وأما القول الثالث فلم أقف له على دليل. وفيه معارضة ظاهرة للأحاديث الثابتة بالنهي عن البيع في المسجد بلا دليل[٣].

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في المسألة بأدلته وتأملها يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن الراجح فيها هو تحريم البيع في المسجد؛ لثبوت النهي عنه في الأحاديث دون صارف لهذا النهي عن أصله وهو التحريم، ولكن البيع صحيح إذا وقع مع الإثم، والنهي عنه لا يستلزم بطلانه؛ كالتدليس في البيع منهي عنه ومحرم إذا كان مقصودا والبيع معه صحيح بدليل إثبات الخيار فيه، على أنه يفهم صحة البيع في المسجد من قول النبي ﷺ في الحديث المتقدم: **(فقولوا: لا أربح الله تجارتك)**؛ ففي ذلك إشارة إلى انعقاد البيع - كما تقدم-.

---

(١) إعلام الساجد ص٣٢٤. وينظر: المغني ٤/ ٢٠٦.

(٢) المغني ٤/ ٢٠٦.

(٣) ينظر: نيل الأوطار ٢/ ٢٧١و٢٧٢.

المسألة الثانية

عدم صحة البيع إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب

تنبيه:

يختلف الحنفية مع المذاهب الثلاثة في المراد بالإيجاب والقبول هنا؛ حيث يرى الحنفية أن الإيجاب هو ما صدر أولاً سواء صدر من البائع أم من المشتري، والقبول هو ماصدر ثانياً سواء صدر من البائع أم من المشتري. جاء في البحر الرائق[1]: «والإيجاب ـ لغة ـ: الالتزام والإثبات. وفي الفقه في المعاملات: ما يذكر أولاً من كلام المتعاقدين الدال على الرضا... وسواء وقع من البائع كبعت، أو من المشتري كأن يبدأ المشتري».

أما المذاهب الثلاثة [2] فالإيجاب عندهم هو ما صدر من البائع سواء صدر أولاً أم ثانياً، والقبول هو ماصدر من المشتري سواء صدر أولاً أم ثانياً.

وبناء على ذلك فإن مسألة تقدم القبول على الإيجاب غير واردة عند الحنفية؛ لأنه يتعين عندهم أن يكون اللفظ المتقدم إيجابا بصرف النظر عن الطرف الذي صدر منه، أي أن اللفظ إذا تقدم فإنه لايسمى قبولا عندهم، بل يتعين كونه إيجابا. وما يقوله الحنفية من أن البيع إذا كان بصيغة الماضي فإنه يصح، وإذا كان بصيغة الأمر فإنه لايصح... إلخ مرتكز على الصيغ من حيث ذاتها أي دون اعتبار لكون هذه إيجابا وتلك قبولا، فهم إذا قالوا عن صيغةٍ ما

---

(١) ٢٨٣/٥. وينظر: فتح القدير ٢٤٨/٦، البناية ١٩٣/٦.

(٢) للمالكية ينظر: شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٦/٥، شرح الزرقاني ٥/٥، حاشية الدسوقي ٣/٣.

وللشافعية ينظر: روضة الطالبين ٣٣٦/٣، الغاية القصوى ٤٥٧/١، مغني المحتاج ٣/٢.

وللحنابلة ينظر: المغني ٤٨٠/٣، المبدع ٤/٤، التنقيح المشبع ص١٦٨.

إنه لاينعقد بها البيع فمرادهم أن البيع لاينعقد بتلك الصيغة سواء صدرت من البائع أولاً أم من المشتري، ولهذا يمثلون لها بألفاظ صادرة من البائع ومن المشتري على حد سواء دون تفريق، مما يدل على أن كلامهم منصب على الصيغ بمجردها[١].

وينتج مما تقدم أن الكلام في مسألة تقدم القبول على الإيجاب في البيع منحصر في المذاهب الثلاثة، وهم من عدا الحنفية.

فأقول: يرى الحنابلة أنه إذا تقدم القبول على الإيجاب لم يصح البيع، وذلك على رواية عندهم أطلقها في الهداية [٢]، والمحرر [٣]، والمذهب، ومسبوك الذهب، والهادي، والتلخيص، والبلغة[٤].

وصححها في الخلاصة [٥]. وذكر في الإفصاح [٦] أنها الأشهر. وذكر في الإنصاف [٧] ومنح الشفا [٨] أنه اختارها أكثر الأصحاب.

وجزم بها في النظم المفيد [٩]، والمبهج [١٠].

---

(١) تنظر: الهداية مع شرحها البناية ٦/١٩٢ ـ ١٩٥.

(٢) ١/١٣٢.

(٣) ١/٢٥٣.

(٤) الإنصاف ٤/٢٦١.

(٥) الإنصاف ٤/٢٦٢، منح الشفا ١/٢٧٦.

(٦) ١/٣٢٤.

(٧) ٤/٢٦٢.

(٨) ١/٢٧٦. وينظر: الفروع ٤/٣.

(٩) ١/٢٧٦.

(١٠) الإنصاف ٤/٢٦٢، منح الشفا ١/٢٧٦.

وقد جعلها ناظم المفردات، والمرداوي، وابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة[١].

وبعد تتبع كلام الفقهاء ـ غير الحنفية ـ في هذه المسألة تبين لي أن الأمر ليس على إطلاقه؛ فإن للقبول إذا تقدم على الإيجاب في البيع عدة صيغ؛ هي كالآتي:

١) صيغة المضارع المجرد عن الاستفهام، كقول المشتري: أشتري منك هذا بكذا.

٢) صيغة المضارع المقرون باستفهام، كقول المشتري: أتبيعني ؟.

٣) صيغة الماضي المقرون باستفهام، كقول المشتري: أبعتني ؟.

٤) صيغة الطلب، كقول المشتري: بعني.

٥) صيغة الماضي المجرد عن الاستفهام، كقول المشتري: اشتريت.

وظاهر إطلاق من حكى انفراد الحنابلة هنا أنهم انفردوا بالقول بعدم صحة البيع إذا تقدم القبول على الإيجاب بأي صيغة من هذه الصيغ. وليس الأمر كذلك؛ فبعد تتبع أقوال المالكية، والشافعية في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في المسألة ليست على إطلاقها ـ كما أسلفت ـ؛ فقد وافقهم الشافعية في الصيغ الأربع الأولى:

١) ففي الصيغة الأولى (وهي المضارع المجرد عن الاستفهام) جاء في الحاوي[٢]: «وأما عقده بلفظ المستقبل فهو أن يبدأ البائع فيقول: سأبيعك

---

(١) النظم المفيد ١/٢٧٦، الإنصاف ٤/٢٦٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٢٧.

(٢) ٥/٤١.

عبدي بألف، ويقول المشتري: اشتريته بها أو سأشتريه. أو يقول المشتري: تبيعني عبدك بألف، فيقول: أبيعك. أو يقول البائع: تشتري عبدي بألف، فيقول: اشتريته. فلا يصح عقد البيع بذلك؛ لأنه خارج مخرج الوعد».

وجاء في نهاية المحتاج [(١)]: «ولو قال: بعني... فقال: بعتك... انعقد البيع... بخلاف: أتبيعني، و: تبيعني».

٢) وفي الصيغة الثانية (وهي المضارع المقرون باستفهام) جاء في الحاوي [(٢)]: «ومن هذا النوع أيضا (أي ما لاينعقد به البيع) أن يكون اللفظ خارجا مخرج الاستفهام كقوله: أتشتري عبدي بألف؟ فيقول: قد اشتريته. أو يقول المشتري: أتبيع عبدك بألف؟ فيقول: قد بعته. فلا يصح البيع أيضا».

وجاء في المجموع [(٣)]: «أما إذا قال المشتري: أتبيعني عبدك بكذا؟ أوقال: بعتني بكذا؟ فقال: بعت، لاينعقد البيع بلا خلاف».

ومما يدل على هذا أيضا ما تقدم نقله في الصيغة السابقة عن نهاية المحتاج.

٣) وفي الصيغة الثالثة (وهي الماضي المقرون باستفهام) جاء في أسنى المطالب[(٤)]: «لو قال شخص بصيغة الأمر لآخر: بعني... فقال الآخر: بعتك... صح... لا إن جاء بصيغة الاستفهام ولو مقدرا فقال: تبيعني، أو: بعتني هذا بكذا؟ فقال: بعتك، فلا يصح».

---

(١) ٣/٣٧٨.

(٢) ٥/٤١.

(٣) ٩/١٩٩.

(٤) ٢/٣.

ومما يدل على هذا أيضا ما تقدم نقله في الصيغة السابقة عن المجموع من قوله: «أما إذا قال المشتري: أتبيعني عبدك بكذا ؟، أوقال: بعتني بكذا ؟ فقال: بعت، لاينعقد البيع بلا خلاف».

٤) وفي الصيغة الرابعة (وهي صيغة الطلب) وافق الشافعيةُ الحنابلة في عدم صحة البيع، وذلك على أحد وجهين عندهم جعله صاحب الوجيز هو الأصح، وعدّه بعضهم مقابل الأصح، وعدّه آخرون مقابل الأظهر. جاء في الوجيز [١]: «ولا تكفي المعاطاة، ولا الاستيجاب والإيجاب وهو قوله: بعني، بدل قوله: اشتريت، على أصح الوجهين».

وجاء في روضة الطالبين [٢]: «لو قال: بعني، فقال: بعتك. إن قال بعده: اشتريت، أو قبلت، انعقد قطعا، وإلا انعقد على الأصح. وقيل: على الأظهر».

وجاء في المنهاج وشرح المحلي عليه [٣]: «(ولو قال: بعني، فقال: بعتك، انعقد) البيع (في الأظهر)؛ لدلالة بعني على الرضا. والثاني: لا ينعقد؛ لاحتمال بعني لاستبانة الرغبة».

٥) أما الصيغة الخامسة (وهي صيغة الماضي المجرد عن الاستفهام كقول المشتري أولا: اشتريت منك كذا بكذا، فيقول البائع: بعتك) فقد اختلف الفقهاء من المذاهب الثلاثة (وهم من عدا الحنفية) في انعقاد البيع بها على ثلاثة أقوال:

---

(١) ١٣٢/١.

(٢) ٣٣٧/٣.

(٣) ١٥٣/٢.

القول الأول: أن البيع لا ينعقد:

وهذا رواية عند الحنابلة. اختارها أكثر الأصحاب، وذكر بعضهم أنها هي الرواية الأشهر - كما تقدم في بيان قوة هذه الرواية عند الحنابلة في أول المسألة عند ذكر رأيهم في حكم البيع إذا تقدم القبول على الإيجاب بإطلاق -[١].

القول الثاني: أن البيع ينعقد:

وهذا مذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، وهو رواية عند الحنابلة[٤] ذكر بعضهم أنها هي المذهب[٥].

القول الثالث: أن البيع ينعقد مالم يكن القبول المتقدم من المشتري صادرا بلفظ (قبلت)، فإن كان كذلك لم ينعقد البيع:

وهذا قول بعض الشافعية[٦]، وبعض الحنابلة[٧].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد ذكر ذلك بعض فقهاء الحنابلة ضمن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في القول بعدم صحة البيع إذا تقدم القبول على الإيجاب مطلقا - كما سبق بيانه[٨]-.

---

(١) ينظر: ١٧/٧.

(٢) شرح الخرشي ٦/٥، الشرح الصغير ١٤/٤.

(٣) الحاوي ٤٠/٥، روضة الطالبين ٣٣٦/٣.

(٤) المغني ٤٨٠/٣، الإقناع ١٤٧/٣.

(٥) الإنصاف ٢٦١/٤، منح الشفا ٢٧٦/١و٢٧٧.

(٦) شرح المحلي على المنهاج ١٥٣/٢، مغني المحتاج ٤/٢؛ ونسبه إلى إمام الحرمين والقفال. وذكر قليوبي في حاشيته ١٥٣/٢ أن هذا محمول على ما إذا قصد بهذه الكلمة جواب كلام قبلها، وإلا فيصح تقديمها.

(٧) المبدع ٥/٤.

(٨) تنظر: ١٧/٧.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: «أن القبول مبني على الإيجاب، فإذا لم يتقدم الإيجاب فقد أُتي بالقبول في غير محله فوجوده كالعدم»[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن المراد من الإيجاب والقبول الاستدلال بهما على رضا المتعاقدين، وهذا الأمر متوافر في حال تقدم القبول، فصح البيع كما لو تقدم الإيجاب.

الدليل الثاني: أن القبول تقدم الإيجاب في عقد يلحقه الفسخ فلم يصح. دليله: لو تأخر الإيجاب عن القبول ساعة وهما في المجلس لم ينعقد[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: كون البيع عقدا يلحقه الفسخ وصف لا أثر له في مسألة انعقاد البيع في حال تقدم القبول على الإيجاب أو عدم انعقاده.

الوجه الثاني: مسألة عدم انعقاد البيع في حال تأخر الإيجاب عن القبول ساعة وهما في المجلس مختلفة عن مسألة تقدم القبول على الإيجاب؛ فتلك راجعة إلى التراخي بين القبول والإيجاب اللذين هما ركنا الصيغة، وإذا تباعد أحدهما عن الآخر زمنا طويلا فهو لم يحصل حكما، فلم يتم العقد، بخلاف مسألة تقدم الإيجاب فكلا ركني الصيغة متوافران.

الدليل الثالث: القياس على النكاح؛ فكما أنه لايصح النكاح إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب فكذا البيع[٣].

---

(١) منح الشفا ١/٢٧٦. وينظر: المبدع ٤/٥.

(٢) ينظر: النكت ١/٢٥٤.

(٣) ينظر: الفروع ٤/٣، منح الشفا ١/٢٧٦.

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين :

الوجه الأول : القدح في هذا القياس بوجود الفارق المؤثر بين البيع والنكاح من حيث محل العقد وخطره ؛ فالبيع عقد معاوضة محض ، ومحله الأعيان المالية ، ولا يتجاوز خطره الأشياء المادية ، بخلاف النكاح ـ كما هو معلوم ـ.

الوجه الثاني : أن عدم صحة النكاح مع تقدم القبول ليس أمرا متفقا عليه بل هو محل خلاف [(١)].

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني على قولهم بصحة البيع إذا تقدم القبول بلفظ الماضي المجرد عن الاستفهام بأن لفظي الإيجاب والقبول وجدا من المتعاقدين على وجه تحصل منه الدلالة على تراضيهما وهو المقصود ، فصح البيع كما لو تقدم الإيجاب [(٢)].

أدلة القول الثالث:

واستدل أصحاب القول الثالث على قولهم بعدم انعقاد البيع إذا كان القبول المتقدم بلفظ (قبلت) بأنه لا يوجد في هذه الحالة ما يدل على البيع ؛ فإن لفظ (قبلت) يستدعي شيئا قبله ، ولا شيء قبله ، فلا ينتظم الابتداء به ، فلا ينعقد البيع [(٣)].

المناقشة : يمكن أن يناقش ذلك بأن مجال البحث هو في حال التبايع وهي كافية في الدلالة على البيع ، والعبرة هاهنا بالمعنى المقصود لا باللفظ ذاته [(٤)].

---

(١) ينظر: النكت ١/٢٥٦ ؛ فقد ذكر أن صحة النكاح هي قول الأكثرين.

(٢) المغني ٣/٤٨٠و٤٨١. وينظر: منح الشفا ١/٢٧٦ ، شرح المحلي على المنهاج ٢/١٥٣.

(٣) حاشية قليوبي ٢/١٥٣ ، أسنى المطالب ٢/٣ ، المبدع ٤/٥.

(٤) وينظر: شرح المحلي على المنهاج ٢/١٥٣.

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في المسألة وتأمل الأدلة يظهر لي أن الراجح فيها هو القول الثاني، وهو انعقاد البيع إذا تقدم القبول بلفظ الماضي المجرد عن الاستفهام على الإيجاب؛ وذلك لوجاهة دليله، وسلامته من المناقشة. ولأن الشرع لم يحدد لفظا معينا للتبايع وإنما شرط حصول الرضا من المتبايعين، ودلالة الإيجاب والقبول على رضا المتعاقدين حاصلة إذا صدر منهما اللفظان سواء بتقدم الإيجاب أم القبول.

* * *

المسألة الثالثة
صحة البيع إن حصل البذل والأخذ (وهو المعاطاة) من غير إيجاب أو قبول

قد يقع البيع بالصيغة القولية التي تتضمن الإيجاب والقبول القوليين كقول البائع: بعت، وقول المشتري: اشتريت. وهذا هو الأصل فيه.

وقد يقع بالصيغة الفعلية وهي المسماة بالمعاطاة. والمعاطاة قد تكون فعلا من كلا المتبايعين دون أن يتلفظ أحد منهما، كأن يأخذ المشتري المبيع ويسلم للبائع الثمن. وهذه هي المعاطاة المحضة، وهي مقتضى مدلول لفظ المعاطاة؛ حيث إن المعاطاة مفاعلة فتقتضي حصول الفعل من الجانبين كالمقاسمة والمقاتلة وما أشبه ذلك. وقد تكون المعاطاة فعلا من أحدهما وقولا من الآخر كما لو قال البائع للمشتري: خذ هذا الثوب بدينار، فأخذه المشتري ودفع الدينار دون أن يتلفظ. أو قال المشتري للبائع: أعطني بهذا الدرهم خبزا، فيأخذ البائع الدرهم ويعطيه الخبز دون أن يتلفظ.

ويرى فريق من الحنفية أن هذه الصورة (وهي المشتملة على فعل من أحدهما، وقول من الآخر) ليست من المعاطاة؛ جاء في فتح القدير[1]: «...إذا

---

(١) ٢٤٩/٦. وينظر: حاشية ابن عابدين ٥٠٧/٤و٥١٣.

قال: بعتكه بألف، فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا، بخلاف بيع التعاطي؛ فإنه ليس فيه إيجاب، بل قبض بعد معرفة الثمن».

أما الجمهور[١] فيعدون كلا الصورتين من قبيل المعاطاة.

ويرى الحنابلة في رواية عندهم صحة بيع المعاطاة مطلقا (أي في القليل والكثير)؛ أطلقها في شرح الزركشي[٢].

وقدمها في المقنع، والمغني، والمحرر، وعقد الفرائد، والفروع[٣].

وجزم بها في الإقناع، ومنتهى الإرادات[٤]. وذكر في المبدع[٥] أنه جزم بها أكثر الأصحاب.

وذكر في الإنصاف[٦] أنه الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وأنه المعمول به في المذهب.

وقد عدّ ابن عبد الهادي[٧] القول بصحة البيع بالمعاطاة المحضة (وهي المشتملة على البذل والأخذ دون تلفظ بإيجاب أو قبول) من مفردات الحنابلة.

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك على الصحيح

---

(١) للمالكية ينظر: شرح الزرقاني ٣/٣، وحاشية العدوي ٥/٥.

وللشافعية ينظر: المجموع ١٩٢/٩، مغني المحتاج ٣/٢.

وللحنابلة ينظر: الفروع ٣/٤، وغاية المنتهى ٣/٢.

(٢) ٣٨٢/٣.

(٣) المقنع ص٩٧، المغني ٤٨١/٣، المحرر ٢٦٠/١، عقد الفرائد ٢٢٣/١، الفروع ٣/٤.

(٤) الإقناع ١٤٨/٣، منتهى الإرادات ١٤١/٢.

(٥) ٦/٤.

(٦) ٢٦٣/٤.

(٧) مغني ذوي الأفهام ص٢٢٧.

المعتمد عندهم، ووافقهم المالكية فيه أيضا في قول مشهور عندهم جزم به جماعة منهم، ونص بعضهم على أنه المذهب.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في الهداية [(١)]: «ينعقد (أي البيع) بالتعاطي في النفيس والخسيس. هو الصحيح؛ لتحقق المراضاة».

وجاء في البحر الرائق [(٢)]: «ويلزم البيع بالتعاطي أيضا... وأطلقه فشمل الخسيس والنفيس؛ لأن المعنى يشمل الكل. وهو الصحيح المعتمد».

وجاء في بدائع الصنائع [(٣)]: «وإذا ثبت أن حقيقة المبادلة بالتعاطي وهو الأخذ والإعطاء فهذا يوجد في الأشياء الخسيسة والنفيسة جميعا، فكان التعاطي في كل ذلك بيعا، فكان جائزا».

والنفيس كناية عن ما كثر ثمنه، والخسيس كناية عن ما قل ثمنه كالخبز[(٤)].

وأما موافقة المالكية فقد جاء في مختصر خليل[(٥)]: «ينعقد البيع بما يدل على الرضا وإن بمعاطاة».

وجاء في مواهب الجليل [(٦)]: «... فذهب مالك إلى انعقاده (أي البيع) بها (أي المعاطاة) مطلقا».

---

(١) ٦/٢٥٢.

(٢) ٥/٢٩١و٢٩٢.

(٣) ٥/١٣٤.

(٤) ينظر: البناية ٦/١٩٧.

(٥) ص١٨٧. وينظر: أقرب المسالك ص١١٠.

(٦) ٦/١٣. وينظر: الفروق ٣/١٤٣، المعيار المعرب ٦/٧١.

وجاء في منح الجليل[(١)] : «وإن كان ما يدل على الرضا مصورا بمعاطاة بأن يعطي البائع المثمن للمشتري ويعطيه المشتري الثمن، فينعقد بها البيع مطلقا وفاقا للإمام أحمد».

وبناء على ثبوت الموافقة مع الحنفية والمالكية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الرابعة
بطلان بيع التلجئة

معنى بيع التلجئة: «أن يخاف الرجل ظالما يأخذ ماله فيواطئ رجلا يظهر بيعه إياه؛ ليحتمي بذلك، ولا يريدان بيعا حقيقيا»[(٢)].

فصاحب المال ألجئ إلى هذا البيع إلجاء؛ ليندفع ذلك الظالم، وليس مريدا للبيع في حقيقة الأمر. ومن هنا سمي بيع تلجئة[(٣)].

ويرى الحنابلة أن بيع التلجئة باطل. وهذا قول مشهور عندهم؛ جزم به في المغني، والشرح الكبير، وعقد الفرائد، والتنقيح، والإقناع، ومنتهى الإرادات، وغاية المنتهى[(٤)].

---

(١) ٤/٤٣٤و٤٣٥.

(٢) الكافي لابن قدامة ٢/٤٢. وينظر: بدائع الصنائع ٥/١٧٦، حاشية ابن عابدين ٥/٢٧٣، المجموع ٩/٤٠٥،
الإنصاف ٤/٢٦٥.

(٣) تنظر: الفتاوى الكبرى ٦/٦٣، بدائع الصنائع ٥/١٧٦.

(٤) المغني ٤/١٦٢، الشرح الكبير ٢/٣٣٩، عقد الفرائد ١/٢٣٣، التنقيح المشبع ص١٦٨، الإقناع ٣/١٤٩، منتهى الإرادات ٢/١٤٠، غاية المنتهى ٢/١.

وقد عده ناظم المفردات والمرداوي من مفردات الحنابلة[١].

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في هذه المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك في قول مشهور عندهم هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وقال به صاحباه محمد، وأبويوسف - رحمة الله عليهم أجمعين -.

جاء في بدائع الصنائع [٢]: «... نحو أن يخاف رجلٌ السلطان فيقول الرجل: إني أظهر أني بعت منك داري وليس ببيع في الحقيقة وإنما هو تلجئة، فتبايعا فالبيع باطل في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة، وهو قول أبي يوسف، ومحمد».

وجاء في الفتاوى الخانية [٣]- في تعريف التلجئة وبيان حكم ذلك -: «وصورة التلجئة في البيع أن يقول الرجل لغيره: إني أبيع داري منك بكذا وليس ذاك ببيع في الحقيقة بل هو تلجئة، ويشهد على ذلك، ثم يبيع في الظاهر من غير شرط فهذا البيع يكون باطلا».

وجاء في الاختيار [٤]: «... أن تكون التلجئة في نفس المبيع مثل أن يخاف على سلعته ظالما أو سلطانا فيقول: أنا أظهر البيع وليس ببيع حقيقة وإنما هو تلجئة، ويشهد على ذلك، ثم يبيعها في الظاهر... روى محمد في الإملاء أنه باطل، ولم يحك خلافا. وهو قول أبي يوسف، ومحمد».

وبناء على ثبوت الموافقة مع الحنفية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) النظم المفيد الأحمد ١/٢٨٩، الإنصاف ٤/٢٦٥.

(٢) ٥/١٧٦.

(٣) ٢/١٧٢. وينظر: ٣/٤٩٢، والفتاوى الهندية ٣/٢٠٩.

(٤) ٢/٢٥٤.

المسألة الخامسة

إذا اتفقا سرا على ثمن وعقدا البيع بأكثر منه علانية فالثمن هو ما اتفقا عليه سرا

إذا اتفق المتبايعان سرا على ثمن وعقدا البيع بثمن أكثر منه علانية فيرى الحنابلة في أحد الوجهين عندهم أن الثمن المعتبر هنا هو ما اتفقا عليه سرا، وليس ما عقدا البيع به.

وهذا الوجه مشهور عندهم؛ فقد أطلقه في الفروع [١]، والرعاية الكبرى، والحاويين [٢]، وصوّبه في تصحيح الفروع [٣].

وجزم به في النظم المفيد، والتنقيح المشبع، والإقناع، والمنتهى، وغاية المنتهى، والمبدع [٤].

وقد عده ناظم المفردات والمرداوي من مفردات الحنابلة [٥].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك، وذلك في رواية عن أبي حنيفة قال بها صاحباه أبو يوسف ومحمد. وهذا القول قوي عندهم؛ فقد قدمه في الفتاوى الهندية، ورواه محمد في الإملاء من غير خلاف؛ فقد جزم به.

---

(١) ٤/٣٦ و٥/٢٠٣.

(٢) تصحيح الفروع ٤/٣٦و٥/٢٠٣، الإنصاف ٤/٢٦٦.

(٣) ٤/٣٧ و٥/٢٠٣.

(٤) النظم المفيد ١/٢٩٠، التنقيح المشبع ص١٧١، الإقناع ٣/١٧٣، منتهى الإرادات ٢/١٥١، غاية المنتهى ٢/١٣، المبدع ٤/٣٨.

(٥) النظم المفيد ١/٢٩٠، الإنصاف ٤/٢٦٦.

جاء في الفتاوى الخانية[١] : «أن يتفقا في السر أن الثمن ألف درهم، وباعا في الظاهر بألفي درهم؛ قال محمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الثمن ثمن السر. ولم يذكر فيه خلافا».

وجاء في الاختيار [٢] : «... بأن يتفقا على ألف في السر، ويتبايعا في الظاهر بألفين... روى محمد في الإملاء أن الثمن ثمن السر من غير خلاف، وهو قولهما».

وجاء في الفتاوى الهندية [٣] : «أن يتفقا في السر أن الثمن ألف، ويتبايعان في الظاهر بألفين فالثمن هو المذكور في السر، ويصير كأنهما هزلا في الزيادة. وروى أبويوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ أن الثمن هو المذكور في الظاهر».

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة السادسة
بيع الصّبي المميّز

المميز من الصبيان هو الذي وصل إلى درجة الفهم، جاء في المصباح المنير[٤] : «تميز الشيء: انفصل عن غيره. والفقهاء يقولون: سن التمييز. والمراد سن إذا انتهى إليها عرف مضاره ومنافعه. وكأنها مأخوذة من ميزت الأشياء إذا فرقتها بعد المعرفة بها».

---

(١) ٣/٤٩٣.

(٢) ٢/٢٥٤.

(٣) ٣/٢٠٩.

(٤) ٢/٨٠٧، مادة: ميز، باب الميم مع الياء وما يثلثهما.

وليس للتمييز سن معين فهو قد يأتي مبكرا وقد يتأخر، وذلك يعرف بآثاره التي تبدو في تصرفات الصبي، وهذه الآثار لا تظهر دفعة واحدة، ولهذا عرف بعض الفقهاء المميز بأنه: «الذي يفهم الخطاب ويرد الجواب. ولا ينضبط بسن، بل يختلف باختلاف الأفهام»[(١)].

وحده بعض الفقهاء بسن معين، جاء في المبدع[(٢)]: «المميز هو من له سبع سنين». ولعل السبب في تحديده بسبع سنين ماورد أن النبي ﷺ قال: **(مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها)**[(٣)]. والأمر يراد منه التأديب والتعليم؛ ليتعود على الصلاة منذ الصغر. ولكن هذا لا يستلزم أن كل طفل إذا بلغ سبع سنين أصبح مميزا، وإنما هو باعتبار الغالب فسن السابعة هو - في الغالب - السن الذي يميز فيه الطفل، جاء في المنهل العذب[(٤)]: «قوله ﷺ: **(مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين)** أي وكان مميزا؛ إذ لو كان غير مميز لم تصح صلاته. وقيد بالسبع لأن التمييز يحصل بعدها غالبا».

هذا؛ وقد اختلف الفقهاء في بيع الصبي المميز على أربعة أقوال:

---

(١) المطلع على أبواب المقنع ص٥١. وينظر: شرح الزرقاني ٥/ ٧.

(٢) ١/ ٣٠٣.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه ١/ ٣٣٢ (كتاب الصلاة - باب متى يؤمر الغلام بالصلاة - برقم ٤٩٤) من حديث سبرة رضي الله عنه. وقال الألباني: «حسن صحيح». ينظر: صحيح سنن أبي داود ١/ ٩٧.

(٤) ٤/ ١٢٠.

القول الأول: أن بيعه يصح إن كان بإذن وليه، فإن كان بغير إذنه لم يصح[1]:

وهذا رواية عند الحنابلة هي المذهب[2]، أطلقها في الكافي [3]. وذكر في المحرر[4] أنها الصحيح.

وجزم بها في الإقناع، والمنتهى، والتوضيح[5].

---

(١) استثنى الحنابلة من ذلك الأشياء اليسيرة فإن بيع الصبي فيها يصح بدون إذن وليه. وعللوا لذلك بأمرين:

الأول: أن الحكمة من الحجر على الصبي هي خوف ضياع ماله بتصرفه، وهذا مفقود في الأشياء اليسيرة.

الثاني: ما ورد (أن أبا الدرداء رضي الله عنه اشترى من صبي عصفورا وأطلقه). وهذا الأثر ذكره ابن أبي موسى ولم أعثر على تخريجه.

ينظر: الإرشاد لابن أبي موسى ص١٩٢، المقنع ص٩٧، المحرر ١/٣٤٧، المتمع ٣/١٣، التنقيح المشبع ص١٦٨.

وذكر المرداوي في الإنصاف ٤/٢٦٨ أنه يستثنى أيضا تصرف المميز اذا كان للاختبار فإنه يصح قولا واحدا.

ثم قال المرداوي: «قلت: ظاهر كلام كثير من الأصحاب إجراء الخلاف فيه». ولم يظهر لي أنه يتصور تصرف الصبي للاختبار بدون إذن الولي.

(٢) الإنصاف ٤/٢٦٧. وينظر: المغني ٤/١٨٥، المحرر ١/٣٤٧.

(٣) ٢/١٩٥.

(٤) ١/٣٤٧.

(٥) الإقناع ٣/١٥١، منتهى الإرادات ٢/١٤١، التوضيح ٢/٥٨٦.

القول الثاني : أنه يصح مطلقا أي دون توقف على إجازة ولي أو غيره :

وهذا رواية عند الحنابلة[١] ، وقول عند المالكية مقابل للمشهور[٢].

القول الثالث : أنه يصح إن كان بإذن الولي ، فإن كان بغير إذن الولي فيصح أيضا لكن يكون نفاذه موقوفا على إجازة الولي ، فإن أجازه نفذ وإن رده رد :

وهذا مذهب الحنفية[٣] ، والمشهور عند المالكية[٤] ، وهو رواية عند الحنابلة[٥].

---

(١) الفروع ٤/٤ ، الإنصاف ٢٦٧/٤ .وقد ذكرا أن هذه الرواية ذكرها الفخر إسماعيل البغدادي.

(٢) حاشية الدسوقي ٢٩٤/٣ ، وحاشية الصاوي ٥٠٠/٤و٥٠١. ولكن مع توافر أربعة شروط ؛ هي :

١- أن يكون تصرف الصبي المميز على وجه السداد أي أن لايكون مغبونا ، فإن كان مغبونا فإنه يرد.

٢- أن يكون تصرفه لأجل إنفاقه على نفسه فيما لابد له منه ، فإن كان لغير ذلك كأن يكون مراده التبذير أو الفساد فإن تصرفه يعتبر مردودا.

٣- أن تكون السلعة التي باعها هي أحق السلع بالبيع من بقية ماله ، فإن كانت السلعة التي باعها يحتاج إليها وعنده أشياء يستغني عنها فإن بيعها يعتبر مردودا.

٤- أن تستوي المصلحة في الإجازة والرد ، فإن كانت المصلحة ظاهرة في الرد فإن البيع يعتبر مردودا ولو لم يعرض تصرفه على الولي.

(٣) بدائع الصنائع ١٧١/٧ ، كنز الدقائق وشرحه تبيين الحقائق ١٩١/٥ ، اللباب للغنيمي ٢٢٨/٢.

(٤) مواهب الجليل ٣٥/٦ ، إرشاد السالك ٨٧/٢ ، حاشية الدسوقي ٢٩٤/٣.

ويرى المالكية أنه إذا لم يكن للصبي ولي أوكان له ولي ولكنه تركه يتصرف ؛ لعدم علمه بتصرفه ، أو لسهوه ، أو للإعراض عن ذلك لغير مصلحة فإن للصبي إذا رشد أن يجيز تصرف نفسه أو يرده. ينظر : الشرح الصغير ٥٠٢/٤.

هذا ؛ وقد ذكر بعض المالكية أنه يشترط لاعتبار تصرف الصبي المميز موقوفا على إجازة وليه الشروط الأربعةالسابق ذكرها في القول الثاني.

ينظر : حاشية الدسوقي ٢٩٤/٣ ، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٥٠٠/٤و٥٠١.

(٥) الفروع ٤/٤ ، الإنصاف ٢٦٧/٤.

القول الرابع : أنه لا يصح مطلقا :

وهذا مذهب الشافعية [١]، ورواية عند الحنابلة[٢]، وقول عند المالكية مقابل للمشهور ذكر بعضهم أنه أضعف الأقوال عندهم [٣].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد أشار إلى كون الأول من المفردات بعض فقهاء الحنابلة [٤].

وعند تأمل القولين الأول والثالث والعلاقة بينهما يتبين أنهما يشتركان في صحة بيع الصبي مع إذن الولي، وينفرد الأول بعدم صحة البيع في حال عدم إذن الولي، وينفرد الثالث بصحة البيع بدون إذن الولي لكن يكون نفاذ البيع موقوفا على إجازة الولي. فيكون محل الانفراد الدقيق في الأول هو : عدم صحة البيع بغير إذن الولي.

الأدلــة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول : قول الله تعالى : ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ﴾[٥]. ومعناه : اختبروهم ؛ لتعلموا رشدهم. وإنما

---

(١) فتح العزيز ٤/١٥، روضة الطالبين ٣/٣٤٢، مغني المحتاج ٢/٧. وعندهم وجه شاذ ضعيف بصحة بيع الاختبار.

وبيع الاختبار هو الذي يمتحن به الولي الصبي ؛ ليستبين رشده عند مناهزة الاحتلام. ينظر : فتح العزيز ٤/١٥، والمجموع ٩/١٨٢.

(٢) المغني ٤/١٨٥، الإنصاف ٤/٢٦٧. واستثنوا الأشياء اليسيرة ـ كما تقدم بيانه ـ.

(٣) حاشية الدسوقي ٣/٢٩٤، وحاشية الصاوي ٤/٥٠١. وقد نُسب هذا القول لابن القاسم.

(٤) الإفصاح ١/٣١٧.

(٥) من الآية رقم [٦] من سورة النساء.

يتحقق اختبارهم بتفويض التصرف إليهم من البيع والشراء، وليعلم هل يُغبنون أو لا[١].

الدليل الثاني : أن الصبي في هذه الحالة عاقل مميز محجور عليه فصح تصرفه بإذن وليه كالعبد [٢].

وهذان الدليلان يدلان على الشق الأول من القول وهو صحة بيع الصبي بإذن الولي، ولهذا يمكن مناقشتهما من هذا الوجه ؛ فهما لا يدلان على عدم صحة البيع بدون إذن الولي وهو الشق الثاني من القول. وقد استدل له في الممتع[٣] بقوله : «وأما كونه لا يصح بغير إذن وليهما (أي السفيه والصبي المميز) في الشيء الكثير[٤] ، فللدلالة على اشتراط جواز التصرف السالم عن معارضة دليل صحة تصرفهما بإذن وليهما». وكأنه يشير بذلك إلى ما ذكره الحنابلة من تعليلٍ لكونه يشترط لصحة البيع أن يكون العاقد جائز التصرف بقولهم : «إن البيع قول يشترط له الرضى فاشترط في عاقده جواز التصرف كالإقرار»[٥]. وحاصل هذا الدليل قياس البيع على الإقرار في اشتراط جواز التصرف في من صدر عنه بجامع أن كلا من البيع والإقرار قول يشترط له الرضا.

وعندي أنه لا يستقيم هذا القياس ؛ وذلك للفرق بين الإقرار والبيع من حيث الآثار المترتبة على كل منهما ؛ فالآثار المترتبة على الإقرار هي - في الجملة -

---

(١) المغني ٤/١٨٥ ، الممتع ٣/١٢ ، كشاف القناع ٣/١٥١.

(٢) المغني ٤/١٨٥ ، الشرح الكبير ٢/٣٠٧، الممتع ٣/١٢.

(٣) ٣/١٣.

(٤) تقدم أن الحنابلة استثنوا الأشياء اليسيرة فقالوا بصحة بيع الصبي فيها بدون إذن وليه.

(٥) الممتع ٣/١٢. وينظر : معونة أولي النهى ٥/١١ ، كشاف القناع ٣/١٥١.

أخطر من الآثار المترتبة على البيع. وعلى فرض التسليم بهذا القياس فإنه يزول المحذور في مسألة البيع عند تقييد نفاذ بيع الصبي المميز بإجازة وليه.

وأما القول الثاني (وهو صحة بيع الصبي المميز مطلقا) فلم أقف له على دليل.

ولكن لعلهم نظروا إلى وصف التمييز واعتبروه كافيا في أن يعرف الصبي ما إذا كان له في البيع مصلحة أو ليس له فيه مصلحة.

وهذا فيه وجاهة إلى حد كبير ولكن تظل معرفة الصبي لمصلحته في البيع ناقصة، فيفتقر إلى مساندة من الولي؛ ليسدد النقص، فيمضي البيع إن كان فيه مصلحة، أو يرده إن لم يكن فيه مصلحة.

واستدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: أن الصبي لما كان مميزا فإنه يعقل البيع والشراء، فيعرف أن البيع سالب للملك في المبيع والشراء جالب له، ويعلم الغبن الفاحش من اليسير، ويقصد به تحصيل الربح والزيادة. فإذا كان الصبي بهذه الصفة فإنه يحتمل أن يكون في عقده مصلحة فيجيزه الولي إن رأى فيه ذلك؛ كعقد الفضولي فإنه يتوقف على الإجازة[1].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن عقد الفضولي محل خلاف من حيث انعقاده بلا إذن المالك، وتوقف نفاذه على إجازة المالك. فلا يصح القياس عليه؛ لعدم التسليم بالحكم فيه.

الدليل الثاني: أن الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث إنه مميز، ويشبه الطفل الذي لاعقل له من حيث إنه لم يتوجه عليه الخطاب، وفي عقله قصور، وللغير

---

(١) تبيين الحقائق ٥/١٩١و١٩٢. وينظر: المغني ٤/١٨٥و١٨٦، الشرح الكبير ٢/٣٠٧.

عليه ولاية، فألحق بالبالغ في الأمر النافع نفعا محضا كقبول الهبة، وبالطفل في الضار المحض كأن يهب ماله لأحد، وفي الدائر بين النفع والضرر كالبيع ألحق بالطفل عند عدم الإذن وبالبالغ عند الإذن؛ لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الإذن، ولكن ينعقد قبل الإذن ويكون نفاذه موقوفا على إجازة الولي؛ لأن فيه منفعة لصيرورته مهتديا إلى وجوه التجارات[١].

واستدل أصحاب القول الرابع بما يأتي:

الدليل الأول: قول النبي ﷺ: **(رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق)**[٢].

وجه الاستدلال: «وجه الاستدلال من الحديث أنه لو صح البيع لزم منه وجوب التسليم على الصبي، وقد صرح الحديث بأن الصبي لا يجب عليه شيء. وقيل: وجه الدلالة منه أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله»[٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بالحديث من وجهين:

---

(١) ينظر: اللباب للغنيمي ٢/٢٢٨.

(٢) استدل بهذا الدليل الشيرازي في المهذب ١/٢٥٧.

والحديث أخرجه ابن ماجه في سننه ١/٦٥٨ (كتاب الطلاق - باب طلاق المعتوه والصغير والنائم - برقم ٢٠٤١) عن عائشة رضي الله عنها. ولفظه: **(رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق)**. وأخرجه أبو داوود في سننه ٤/٥٥٨ (كتاب الحدود - باب في المجنون يسرق أو يصيب حدا - برقم ٤٣٩٨) عن عائشة أيضا. وأخرجه الترمذي في سننه ٥/١١٠ (كتاب الحدود - باب ما جاء في من لا يجب عليه الحد - برقم ١٤٢٣) عن علي رضي الله عنه. وقد ذكر النووي في المجموع ٩/١٨١ أنه حديث صحيح. كما صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن ابن ماجه ١/٣٤٧، صحيح سنن أبي داود ٣/٨٣١، صحيح سنن الترمذي ٢/٦٤، إرواء الغليل ٢/٤.

(٣) المجموع ٩/١٨٢.

الوجه الأول: أن ما ذكر من أنه لو صح البيع لزم منه وجوب التسليم على الصبي وأن الحديث قد صرح بأن الصبي لا يجب عليه شيء ليس على إطلاقه؛ فإن الصبي يجب عليه ما يتصل بحقوق الناس؛ لأنها مبنية على المشاحة. بل إن هناك أشياء لله تجب في ماله كالزكاة.

الوجه الثاني(١): ما ذكر من أن مقتضى الحديث إسقاط أقوال الصبي وأفعاله غير مسلم؛ فمن أقواله وأفعاله ما هو معتبر. فالمراد برفع القلم عنه عدم المؤاخذة، لا قلم الثواب. ولهذا صح إسلام الصبي المميز وصلاته وغير ذلك، وكان له الأجر على ذلك. فدل هذا على اعتبار هذه الأشياء منه.

الدليل الثاني: أن البيع تصرف في المال فلم يفوض إلى الصبي والمجنون كحفظ المال(٢).

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لم يفوض إلى الصبي البيع مطلقا، وإنما قيد بإجازة وليه، فاختلف الحال.

الدليل الثالث: القياس على غير المميز؛ فكما لا يصح بيع الصبي غير المميز فكذلك لا يصح بيع المميز بجامع أن كلا منهما غير مكلف(٣).

المناقشة: نوقش هذا بأنه قياس مع الفارق فلا يصح؛ فإن غير المميز لا تحصل المصلحة بتصرفه؛ لعدم تمييزه ومعرفته، بخلاف المميز؛ فعنده نوع معرفة، فتصح تصرفاته وتكون موقوفة على إجازة الولي؛ خوفا من الضرر المحتمل في تصرفاته(٤).

---

(١) ينظر: سبل السلام ٣/٣٢٨.

(٢) المهذب ١/٢٥٧.

(٣) ينظر: المغني ٤/١٨٥.

(٤) ينظر: المرجع السابق.

الدليل الرابع : أن العقل لا يمكن الوقوف منه على الحد الذي يصلح به للتصرف ؛ لخفائه وتزايده تزايدا خفي التدريج فجعل الشارع له ضابطا وهو البلوغ، وحينئذ فلا تثبت للصبي أحكام العقلاء قبل وجود المظنة وهي البلوغ(١).

المناقشة : نوقش ما ذكر من أن العقل لا يمكن الاطلاع عليه بأنه يستدل على ذلك بآثاره كجريان تصرفات الصبي على وفق المصلحة كما يعلم في حق البالغ ؛ فإن معرفة رشده شرط دفع ماله إليه، وصحة تصرفه. كذا هاهنا (٢).

الترجيح:

بعد استعراض الأقوال وأدلتها يظهر لي أن الراجح في المسألة هو القول الثالث (وهو صحة بيع الصبي المميز بدون إذن وليه لكن يكون نفاذه موقوفا على إجازة الولي، فإن أجازه نفذ، وإن رده رد) ؛ وذلك لما يأتي :

أولا : وجاهة دليله الثاني وسلامته من المناقشة.

ثانيا : أنه وسط بين الأقوال، فلا هو يصحح بيع الصبي المميز مطلقا فيكون في ذلك مخاطرة على مال الصبي، ولا هو يبطله مطلقا فيكون لاغيا مع أن الصبي عنده نوع معرفة.

ثالثا : أن تصحيح البيع بلا إذن الولي ووقف نفاذه على إجازة الولي فيه مصلحة ظاهرة ؛ فهو يساعد الصبي على ممارسة البيع والشراء واكتساب الخبرة في ذلك شيئا فشيئا مع حماية ماله من الضياع.

---

(١) المغني ٤/١٨٥.

(٢) المصدر السابق.

المسألة السابعة
تحريم بيع المصحف للمسلم

اختلف الفقهاء في بيع المصحف للمسلم [١] على أربعة أقوال:

القول الأول: أن بيع المصحف للمسلم محرم:

وهذا رواية عند الحنابلة[٢].

أطلقها في المقنع، والفروع، وتجريد العناية [٣]، والتلخيص، والبلغة [٤].

وقدمها في الكافي، والمغني، والشرح الكبير[٥]. وذكر في المبدع[٦] أنها الأشهر، وصححها في تصحيح الفروع[٧].

---

(١) ذكر صاحب النظم المسألة مطلقة (النظم المفيد الأحمد ١/ ٢٨٨)، وقد ذكر المرداوي في الإنصاف ٤/ ٢٧٨: أن في المسألة في مذهب الحنابلة ثلاث روايات هي:

الأولى: لا يجوز البيع.

الثانية: يجوز البيع مع الكراهة.

الثالثة: يجوز من غير كراهة. وذكر الانفراد في الرواية الثانية، ثم عقّب بعد ذلك بأن محل الخلاف إذا كان مسلما فأما إن كان كافرا فلا يجوز بيعه له قولا واحدا. وذكر غيره عدم صحة بيعه لكافر، وهذا يدل على التحريم. ينظر: الكافي ٢/٨، الشرح الكبير ٢/٣١٠، معونة أولي النهى ٥/١٤، كشاف القناع ٣/١٥٥.

ومسألة بيع المصحف لكافر يوافق الحنابلةَ في حكمها (وهو التحريم) المالكيةُ والشافعيةُ. ينظر: المغني ٤/١٩٨، الشرح الكبير ٢/٣١٠، شرح الخرشي ٥/١٠، مواهب الجليل ٦/٤٩، المجموع ٩/٤٣٤، روضة الطالبين ٣/٣٤٤، حاشية عميرة ٢/١٥٦.

(٢) الهداية ١/١٣٠، المحرر ١/٢٨٥، الفروع ٤/١٠.

(٣) المقنع ص٩٨، الفروع ٤/١٠، تجريد العناية لوحة ٣٣.

(٤) الإنصاف ٤/٢٧٨.

(٥) الكافي ٢/٨، المغني ٤/١٩٨، الشرح الكبير ٢/٣١٠.

(٦) ٤/١٢.

(٧) ٤/١٠.

وجزم بها في التنقيح، والإقناع، والمنتهى [١].

وذكر في الإنصاف [٢] أنها المذهب.

القول الثاني: أن بيع المصحف للمسلم جائز:

وهذا مذهب الحنفية [٣]، والمالكية [٤]، وقول عند الشافعية [٥]، ورواية عند الحنابلة[٦]، وهو قول الحسن، والثوري، وعكرمة، وابن حزم.

القول الثالث: أن بيع المصحف للمسلم مكروه:

وهذا هو الصحيح من مذهب الشافعية [٧]، وهو رواية عند الحنابلة [٨].

القول الرابع: أن بيع المصحف للمسلم مكروه إذا كان لغير حاجة، فأما إن كان لحاجة فيباح:

وهذا قول بعض الشافعية[٩].

---

(١) التنقيح المشبع ص١٦٩، الإقناع ١٥٥/٣، منتهى الإرادات ١٤٣/٢.

(٢) ٢٧٨/٤.

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٨٧/٣، وينظر: المبسوط ١٣٣/١٣. ونقل النووي عن الإمام الشافعي نسبة هذا القول إلى الحنفية. ينظر: المجموع ٣٠٢/٩.

(٤) الكافي ٨/٢، المنتقى ٢٦٨/٤، جامع الأمهات ص٣٣٧، قوانين الأحكام الشرعية ص٢٢٧، المعيار المعرب ٥٩/٦ و٢٠٣.

(٥) المهذب ١/ ٢٦٢، فتح العزيز ١٣٧/٤، روضة الطالبين ٤١٨/٣، المجموع ٣٠٢/٩.

(٦) المقنع ص٩٨، الفروع ١٠/٤، معونة أولي النهى ١٤/٥، الإنصاف ٢٧٩/٤، المبدع ١٢/٤.

(٧) المجموع ٣٠٢/٩، فتح الوهاب ١٥٨/١، فتح الجواد ٣٧٨/١، شرح المحلي وحاشية قليوبي عليه ١٥٧/٢.

(٨) الهداية ١٣٠/١، المحرر ٢٨٥/١، الفروع ١٠/٤، معونة أولي النهى ١٤/٥، الإنصاف ٢٧٨/٤، تصحيح لفروع ١١/٤؛ وقال "وعليه العمل"، مغني ذوي الأفهام ص٢٢٨.

(٩) تحفة المحتاج وحواشي الشرواني والعبادي عليه ٢٣٠/٤و٢٣١، نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي عليه ٣٨٩/٣، يض الإله المالك ٤/٢.

ويتضح مما تقدم أن القول الأول ـ وهو تحريم بيع المصحف للمسلم ـ من مفردات الحنابلة، وقد نص على هذا صاحب النظم المفيد [١].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول على تحريم بيع المصحف للمسلم بما يأتي:

الدليل الأول: أن جماعة من السلف من الصحابة وغيرهم كرهوا ذلك؛ كابن عمر، وابن عباس، وأبي موسى رضي الله عنهم، وسعيد بن جبير، وإسحاق - رحمهما الله -، فقد جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: (وددت أني قد رأيت الأيدي تقطع في بيع المصاحف) [٢]. وجاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ـ في بيع المصاحف -: (اشترها ولا تبعها) [٣].

---

(١) النظم المفيد ١/٢٩٠؛ وذلك في إطلاقه للمسألة ـ كما تقدم التنبيه عليه .. وقد ذكر الانفراد في روايتي الكراهة والتحريم، وقدم الكراهة فقال:

ويكره الرهن وبيع المصحف وعنه بل يحرم جا عن سلف

وأما المرداوي فقد ذكر في الإنصاف ٤/٢٧٨و٢٧٩ الانفراد في رواية الجواز مع الكراهة، ولكن الكراهة ليست محل انفراد؛ وذلك لموافقة الشافعية كما يتبين من مطالعة القول الثالث. وقد ذكر موافقة الشافعي في الكراهة ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام ص٢٢٨.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٦/٦١ و٦٢ (كتاب البيوع والأقضية - باب من كره شراء المصاحف - برقم ٢٥٠ و٢٥٥). وعبدالرزاق في مصنفه ٨/١١٢و١١٣ (كتاب البيوع - باب بيع المصاحف - برقم ١٤٥٢٥). وابن حزم في المحلى ٩/٦٨٢، والبيهقي في السنن الكبرى ٦/٢٧ (كتاب البيوع - باب ما جاء في كراهية بيع المصاحف - برقم ١١٠٦٨). وإسناد ابن حزم لابأس به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٦/٦٣ (كتاب البيوع والأقضية ـ باب من رخص في اشتراء المصاحف ـ برقم ٢٦١. وعبدالرزاق في مصنفه ٨/١١٢ (كتاب البيوع ـ باب بيع المصاحف ـ برقم ١٤٥٢١). وابن حزم في المحلى ٩/٦٨٢، والبيهقي في الكبرى ٦/٢٧ (كتاب البيوع ـ باب ماجاء في كراهية بيع المصاحف ـ برقم ١١٠٦٦). وإسناد عبدالرزاق جيد. وكذلك أورد ابن حزم، وابن أبي شيبة، وعبدالرزاق آثارا أخرى في كراهة بيع المصاحف والنهي عن ذلك عن عدد من الصحابة والتابعين.

قالوا: فهذا قول جماعة من الصحابة، ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم، فكان إجماعا [١].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أنه لا يلزم من عدم نقل الخلاف عدم وجود المخالف فلا تسلم دعوى الإجماع، ثم إن قصارى هذا الإجماع المذكور ـ على فرض تسليمه ـ أنه إجماع سكوتي، وهو أمر في حجيته نزاع [٢].

الوجه الثاني: أنه قد روي عن بعض الصحابة خلاف؛ بل إن الخلاف نقل عن بعض من نقل عنه النهي عن بيع المصاحف؛ فقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنه سئل عن بيع المصاحف، فقال: (لا بأس، يأخذون أجور أيديهم) [٣].

---

(١) المغني ١٩٨/٤، الشرح الكبير ٣١٠/٢، الممتع ١٨/٣، منح الشفا ٢٩١/١. وينظر: مسائل الإمام أحمد لابنه عبدالله ص ٢٨٤، الفروع ١٢/٤، مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٨٨/٣.

(٢) ينظر الخلاف في المسألة في: العدة ١١٧٠/٤، المحصول / الجزء الثاني / القسم الأول ص٢١٥، الإحكام للآمدي ٢٢٨/١.

(٣) هكذا أورده الشيرازي في المهذب ٢٦٢/١، وابن المنجى في الممتع ١٨/٣. وهذا الأثر أخرجه البيهقي في الكبرى ٢٧/٦ (كتاب البيوع ـ باب ما جاء في كراهية بيع المصاحف ـ برقم ١١٠٦٤) عن ابن عباس، ومروان ابن الحكم، ولفظه: (أنهما سئلا عن بيع المصاحف لتجارة فيها فقالا: لا نرى أن نجعله متّجرا، ولكن ما عملت بيديك فلا بأس به). وأخرجه ابن حزم في المحلى ٦٨٥/٩، عن ابن عباس رضي الله عنهما، ولفظه: (أنه كان يكره للرجل أن يبيعها ـ يتخذها متّجرا ـ (أي المصاحف) ولا يرى بأسا بما عملت يداه منها أن يبيعه)، وذكر ابن حزم أنه موضوع. وفي سنده عنده وعند البيهقي بكير بن مسمار؛ ضعّفه ابن حزم، ونقل الذهبي في الميزان ٣٥٠/١ عن البخاري أنه قال فيه: «في حديثه بعض النظر».

الإجابة: يمكن أن يجاب عن الوجه الثاني من المناقشة بأن هذا الأثر المروي عن ابن عباس رضي الله عنهما في كونه قد رخص في بيع المصاحف لا يصح عنه [١]، فلا حجة فيه.

الدليل الثاني: «أنه (أي المصحف) يشتمل على كلام الله تعالى، فتجب صيانته عن البيع والابتذال» [٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يلزم من البيع الابتذال؛ فإنه لو كان ذلك كذلك لما جاز بيع غير المصحف من كتب التفسير و الكتب المشتملة على الأحاديث والأحكام؛ لأنها لا يجوز امتهانها.

واستدل أصحاب القول الثاني على جواز بيع المصحف للمسلم بما يأتي:

الدليل الأول: «قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [٣]، وقوله عز وجل: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [٤]، فبيع المصاحف كلها حلال؛ إذ لم يفصّل لنا تحريمه ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ [٥]، ولو فصّل تحريمه لحفظه الله تعالى؛ حتى تقوم به الحجة على عباده» [٦].

---

(١) كما تقدم في تخريجه في الهامش السابق.

(٢) المغني ١٩٨/٤. وينظر: الشرح الكبير ٣١٠/٢، معونة أولي النهى ١٤/٥، الممتع ١٨/٣، المبدع ١٢/٤، كشاف القناع ١٥٥/٣.

(٣) من الآية رقم [٢٧٥] من سورة البقرة.

(٤) من الآية رقم [١١٩] من سورة الأنعام.

(٥) من الآية رقم [٦٤] من سورة مريم.

(٦) المحلى ٦٨٦/٩.

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن بيع المصحف مما فصّل لنا وذلك في ما ورد عن جمع من الصحابة من النهي عنه ، وعملا بقواعد الشرع التي تأمر بصيانة المصحف وحفظه من الابتذال.

الدليل الثاني : ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما : (أنه سئل عن بيع المصاحف، فقال : لا بأس يأخذون أجور أيديهم)[1].

المناقشة : نوقش الاستدلال بهذا الأثر بأنه لايستقيم ؛ لعدم صحته ـ كما تقدم ـ [2].

الدليل الثالث : أن المصحف طاهر منتفع به فيصح بيعه كسائر الأموال[3].

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن المانع من بيع الأشياء لا ينحصر في عدم طهارتها أو

عدم الانتفاع بها حتى يجعل وجود هذه الأوصاف في الشيء مسوغا لجواز بيعه ، وعدمها مسوغا للمنع من البيع ، فقد يمنع من البيع أمور أخرى غير ذلك كما في المنع من بيع الحر من بني آدم فهو ليس لكونه غير طاهر أو غير منتفع به.

الدليل الرابع : أن البيع ليس واقعا على كتاب الله ، وإنما هو واقع على الورق والمداد والجلد - إن كان مجلدا - ، وبيع ذلك مباح. وكذلك هو واقع على عمل الأيدي التي نسخته ، أي أجرة النسخ[4].

---

(١) المهذب ٢٦٢/١ ، الممتع ١٨/٣. وينظر : مسائل الإمام أحمد لابن هانيء ١٦/٢ ، الفروع ١٢/٤.

(٢) سبق بيان ذلك وتخريج هذا الأثر في ٤٩/٧. وتنظر هذه المناقشة في المحلى ٦٨٥/٩.

(٣) المهذب ٢٦٢/١. وينظر : المبدع ١٢/٤.

(٤) المحلى ٦٨١/٩ ، المغني ١٩٨/٤ ، الشرح الكبير ٣١٠/٢ ، منح الشفا الشافيات ٢٩١/١. وينظر : مغني المحتاج ٣٩/٢ ، ومصنف عبدالرزاق ١١٣/٨.

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه لايسلم أن البيع هنا واقع على الورق والجلد والمداد لمجردها بدليل أنه لو لم يوجد ضمنها آيات القرآن فربما لاتشترى وإن اشتريت فبسعر أقل من سعرها إذا تضمنت القرآن ، وهذا يدل على أن القرآن مقصود بالبيع.

الدليل الخامس : القياس ؛ فـ «كما جاز بيع الدراهم والدنانير التي عليها آي من القرآن جاز بيع المصحف ؛ لأن حكم الآية والجميع متفق ، ألا ترى أن الجنب لايقرأ آية ، كما لا يقرأ الجميع»[١].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأن هذا القياس لايستقيم ؛ لأن البحث هنا في المصحف وهو الكتاب المشتمل على القرآن وحده ، ولهذا لم تدخل في الخلاف كتب التفسير والحديث مع اشتمالها على شيء من آيات القرآن ، فأولى أن لا تدخل الدراهم والدنانير في هذا الخلاف ؛ للحاجة إلى تداولها وعموم البلوى بتضمينها شيئا من الآيات [٢].

واستدل أصحاب القول الثالث على كراهة بيع المصحف للمسلم بما يأتي:

الدليل الأول : ما ورد عن بعض الصحابة كابن عمر ، وابن عباس ، وأبي موسى رضي الله عنهم : (أنهم كرهوا بيعه) ، ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم فكان كالإجماع[٣].

المناقشة : هذا الدليل سبق إيراده ضمن أدلة القول الأول (وهو التحريم) ، وسبقت مناقشته والجواب عنها[٤]. وهؤلاء القائلون بالكراهة يحملون الكراهة

---

(١) مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٨٨/٣.

(٢) وينظر : نهاية المحتاج ٣٨٨/٣و٣٨٩ ، بجيرمي على الخطيب ١١/٣ ، فيض الإله المالك ٤/٢.

(٣) المجموع ٣٠٢/٩و٣٠٣ ، المبدع ١٢/٤.

(٤) تنظر : ٥٠/٧.

المروية عن بعض الصحابة على بابها أي كراهة التنزيه[١]، وأولئك يحملونها على كراهة التحريم[٢]، ومن هنا استدل بها كل من الفريقين على ما ذهب إليه. ولهذا فإن مما قد يناقش به هذا الدليل هنا أن يقال: لم تحمل تلك الكراهة المروية عن الصحابة على كراهة التنزيه ولا تحمل على كراهة التحريم؟ فيعود النزاع حينئذٍ إلى مدلول تلك الكراهة.

الدليل الثاني: أن المصحف منتفع به فأشبه سائر كتب العلم[٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه يلائم القول بالجواز، لا الكراهة؛ فكون الشيء منتفعا به يناسبه أن يكون بيعه مباحا، لا مكروها[٤]، وكتب العلم يجوز بيعها، وليس يكره.

الدليل الثالث: صون المصحف عن أن يكون في معنى السلع المبتذلة بالبيع والشراء[٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن صيانة المصحف عن الابتذال يناسبها أن يجعل بيعه محرما، لامكروها فقط - إذا سُلِّم أن في البيع ابتذالا -،

---

(١) وقد صرح بذلك البيهقي في سننه ٦/٢٨، فبعد أن أورد آثارا عن جملة من الصحابة في كراهة بيع المصاحف نقل عن الشافعي أنه كره بيعها، ثم قال البيهقي: «وهذه الكراهة على وجه التنزيه تعظيما للمصحف عن أن يبتذل بالبيع أو يجعل متّجرا... وقول ابن عباس: (اشتر المصحف ولا تبعه) إن صح ذلك عنه يدل على جواز بيعه مع الكراهية والله أعلم».

(٢) ولهذا استدلوا بها لقولهم بالتحريم، كما في المغني ٤/١٩٨، الشرح الكبير ٢/٣١٠، الممتع ٣/١٨، منح الشفا الشافيات ١/٢٩١.

(٣) الشرح الكبير ٢/٣١٠.

(٤) ولذلك استدل به القائلون بالجواز كما تقدم عند إيراد أدلتهم ٧/٥٢.

(٥) حاشية عميرة ٢/١٥٧.

فيلزمكم القول بالتحريم، لا مجرد الكراهة. على أنه لا يُسلَّم أن البيع يستلزم الابتذال - كما تقدم -[1].

وأما أصحاب القول الرابع (وهم القائلون بالكراهة إذا كان البيع لغير حاجة، والجواز بلا كراهة إن كان لحاجة) فلم يذكروا دليلا لقولهم ـ فيما وقفت عليه ـ، ولعلهم ذهبوا إلى ذلك مراعاة لسد الحاجة، أو توسطا بين الأقوال.

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في المسألة والنظر في الأقوال وأدلتها يظهر لي أن الراجح فيها ـ والله أعلم ـ هو القول بالجواز؛ لأن بيع المصحف وسيلة إلى توافره في أيدي المسلمين، وناشئتهم؛ ليتيسر لهم قراءته، وتعلمه، وحفظه؛ فإنه لا يتأتى الحصول عليه في الغالب إلا عن طريق البيع والشراء، وإذا قيل بتحريم أو كراهة بيعه فإن هذا يؤدي إلى امتناع الناس أو كثير منهم عن بيعه، فلا يتيسّر لمن أراد شراءه، وإن تيسّر فإنه يكون غالي الثمن؛ لقلته، وفي هذا نوع من المشقة على كثير من الناس. ثم إن المصحف مطلوب انتشاره، وبيعه وسيلة إلى ذلك.

***

المسألة الثامنة
جواز ضرب الخراج على مزارع مكة

هذه المسألة لم ترد في المقنع - حسبما اطلعت عليه -، وإنما أوردها صاحب الإنصاف في كتاب البيع استطرادا عند الكلام عن حكم بيع رباع مكة

---

(١) تقدم في ٥١/٧ مناقشة ما ذكر من أن البيع يتضمن الابتذال.

وإجارتها[١]، وهي في حقيقتها من مسائل كتاب الجهاد وقد أشار إليها المرداوي هناك[٢]، وهي متفرعة عن مسألة أخرى من مسائل الجهاد منسوب فيها الانفراد إلى الحنابلة، وهي: أن ما فتح من الأراضي عنوة فإن الإمام مخير فيها بين أمرين؛ إما قسمتها على الغانمين كالمنقول، وإما أن يقفها للمسلمين ويضرب عليها خراجا مستمرا يؤخذ ممن هي في يده، وتقر في أيدي أربابها[٣].

وحيث إن هذه المسألة من مسائل كتاب الجهاد فقد تناولها الباحث/ سليمان ابن صالح الغيث في رسالته ٣/٩٦٣؛ وذلك نظرا إلى أن كتاب الجهاد من ضمن القسم الذي تختص به رسالته من مشروع مفردات الحنابلة، وقد ذكر أن فيها موافقة مع الحنفية.

ووجه تفرّع مسألة البحث هذه عن تلك المسألة أن القول بضرب الخراج على مزارع مكة مبني على كونها فتحت عنوة، وما فتح عنوة فإن الإمام مخير فيه بين أمرين - كما تقدم - أحدهما: ضرب الخراج عليه، وجعله وقفا على المسلمين[٤].

وحين أورد المرداوي هذه المسألة وهي (الخراج على مزارع مكة) نقل عن صاحب الانتصار - وهو أبو الخطاب - أنه ذكر أن عليها الخراج كسائر أرض العنوة، وجعل هذا من المفردات. ثم تعقب هذا بما نقله عن المجد من قوله " لا أعلم من أجاز ضرب الخراج عليها سواه».

---

(١) الإنصاف ٤/٢٩٠.

(٢) المرجع السابق ٤/١٩٧.

(٣) المرجع السابق ٤/١٩٠، النظم المفيد وشرحه منح الشفا ١/٢٦٩و٢٧٠، كشاف القناع ٣/٩٤.

(٤) ينظر: المحرر ٢/١٨٠.

وقد ذكر المجد في المحرر [١] القول بضرب الخراج على مزارع مكة بصيغة التمريض، وهذا يدل على عدم شهرة هذا القول عند الحنابلة. وبناء على ذلك لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ.

***

المسألة التاسعة

صحة العقد إذا اشترى شخص ما لم يره وذكر له من صفته ما لا يكفي في السلم

يرى الحنابلة ـ في رواية عندهم ـ أنه إذا اشترى شخص شيئا لم يره وقد وصف له بصفة لا تكفي في السلم فإنه يصح البيع [٢]. وقد عدها ابن مفلح والمرداوي من مفردات المذهب [٣]. ولكن هذه الرواية ليست قوية عندهم؛ فهي مقابلة للصحيح. جاء في الإنصاف [٤]: «فإن ذكر له من صفته ما لا يكفي في السلم لم يصح البيع - على الصحيح من المذهب -، كما قدمه المصنف هنا. وعليه الأصحاب. وعنه: يصح. وهو من مفردات المذهب».

وحيث إن هذه الرواية المنسوب فيها الانفراد إلى الحنابلة ليست مشهورة عندهم فلا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -.



---

(١) ٢/١٨٠.

(٢) ينظر: المقنع ص٩٩، الممتع ٣/٣٤، الفروع ٤/١٥، التنقيح المشبع ص١٧٠، الإنصاف ٤/٢٩٦.

(٣) الفروع ٤/١٥، الإنصاف ٤/٢٩٦.

(٤) ٤/٢٩٦. وينظر: الروايتين والوجهين ١/٣١١.

المسألة العاشرة
صحة بيع عبد من ثلاثة أعبد بشرط الخيار

هذه المسألة أوردها صاحب الفروع [(١)]، وصاحب المبدع [(٢)] منسوبة إلى مفردات أبي الوفاء، وأوردها صاحب الإنصاف [(٣)] ونسبها إلى المفردات فقال: «وفي المفردات: يصح بيع...» إلخ.

وهذا القول (وهو صحة بيع عبد من ثلاثة أعبد بشرط الخيار) لم أجد من قال به من الحنابلة - فيما وقفت عليه من كتبهم - سوى ما نسب إلى مفردات أبي الوفاء - كما تقدم -. والمعتمد عندهم أنه لا يجوز أن يبيع الشخص عبدا من عبيده هكذا مبهما. وهذا هو المذهب. وعليه الأصحاب، وصرحوا به - على ما ذكر في الإنصاف [(٤)] -.

وذكر صاحب الفروع [(٥)]، وصاحب الإنصاف [(٦)] أن ظاهر كلام الشريف أبي جعفر، وأبي الخطاب أنه يصح بيع عبد من عبيد إذا تساوت قيمتهم. ونقل صاحبا الفروع [(٧)] والإنصاف [(٨)] عن صاحب الانتصار - وهو أبو الخطاب - أنه ذكر في مسألة تعيين النقود أنه إن ثبت للثياب عرف وصفة صح إطلاق العقد عليها كالنقود، وأنه أومأ إلى هذا الإمام أحمد رحمه الله. لكن نقل صاحب

---

(١) الفروع ٤/١٩.

(٢) المبدع ٤/٣٠.

(٣) الإنصاف ٤/٣٠٢.

(٤) ٤/٣٠٢.

(٥) الفروع ٤/١٩.

(٦) الإنصاف ٤/٣٠٢.

(٧) الفروع ٤/١٩.

(٨) الإنصاف ٤/٣٠٢.

النكت[1] عن القاضي قوله: «إذا ابتاع ثوبا من أحد هذين، أو من أحد ثلاثة، أو من أحد أربعة فالعقد فاسد. ولم يذكر عن أحمد ولا غيره نصا».

وحاصل ما تقدم أن ما نسب إلى مفردات أبي الوفاء (وهو صحة بيع عبد من ثلاثة أعبد بشرط الخيار) - وهي المسألة محل البحث - غير مشهور عند الحنابلة. وبناء على هذا لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -.

* * *

المسألة الحادية عشرة
صحة العقد إذا باع شخص آخر أرضا إلا جريبا[2] أو جريبين من أرض لا يعلمان جربانها

هذه المسألة عدها المرداوي من المفردات[3]. وقد صاغ القول بالصحة فيها بصيغة التضعيف بعد أن أورد القول بعدم الصحة، وذكر أنه هو الصحيح من المذهب؛ حيث قال[4]: «قوله (وإن باعه أرضا إلا جريبا أو جريبين من أرض يعلمان جربانها صح، وكان مشاعا فيها. وإلا لم يصح) يعني: وإن لم يعلما

---

(١) النكت ١/٢٩٤.

(٢) الجريب: هو في الأصل الوادي، ثم استعير للقطعة المتميزة من الأرض، فقيل فيها: جريب. وجمعه أجربة وجربان بالضم. وقدره عشر قصبات في عشر قصبات. والقصبة ستة أذرع بالذراع المتوسط وقبضة وإبهام قائمة. فيكون الجريب ثلاثة آلاف وستمئة ذراع مربع. وقيل: مقدار الجريب عشرة آلاف ذراع. وذكر صاحب المصباح المنير أنه يختلف مقداره بحسب اصطلاح أهل الأقاليم كاختلافهم في مقدار الرطل والكيل والذراع. ينظر: المقنع ص٩١، المطلع ص٢١٨، المصباح المنير ١/١٣٠و١٣١.

(٣) الإنصاف ٤/٣٠٦.

(٤) المرجع السابق ٤/٣٠٥و٣٠٦.

جربانها لم يصح. وكذلك الحكم لو باعه ذراعا من ثوب. وإن لم يعلما ذلك: لم يصح ـ على الصحيح من المذهب .... وقيل: يصح. وهو من المفردات».
فالقول بالصحة هنا هو مقابل للصحيح من المذهب.

وقد تتبعت المسألة في كتب كثيرة من كتب الحنابلة فلم أجد للقول بالصحة ذكرا فيها، بل إن بعضهم ينقل الاتفاق على عدم الصحة [١]. وهذا يدل على عدم شهرة القول بالصحة المنسوب فيه الانفراد إلى الحنابلة. وبناء على هذا لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -.

* * *

المسألة الثانية عشرة
إذا باع شخص حيوانا مأكولا ـ شاة أوغيرها ـ واستثنى رأسه وجلده وأطرافه صح

إذا باع شخص حيوانا مأكولا كالشاة واستثنى رأسه وجلده وأطرافه فقد اختلف الفقهاء في صحة ذلك على ثلاثة أقوال؛ هي:

القول الأول: أن ذلك يصح:

وهذا مذهب الحنابلة. قدمه في الرعاية الكبرى [٢].

وجزم به في الهداية، والمغني، والمقنع، والمحرر، والشرح الكبير، والنظم المفيد، والتنقيح، والإقناع، والمنتهى [٣].

---

(١) المبدع ٤/٣١و٣٢.

(٢) الإنصاف ٤/٣٠٦.

(٣) الهداية لأبي الخطاب ١/١٣٦، المغني ٤/٧٨، المقنع ص٩٩، المحرر ١/٢٩٦، الشرح الكبير ٢/٣٢٩، النظم المفيد ١/٢٨١، التنقيح المشبع ص١٧٠، الإقناع ٣/١٧١، منتهى الإرادات ٢/١٥٠.

وقال في الإنصاف[١] : «هذا المذهب. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب».

وهو قول مقابل للمشهور عند المالكية [٢].

القول الثاني: أنه لا يصح.

وهو مذهب الحنفية [٣]، والشافعية [٤]، وقول عند المالكية [٥]، وقول ضعيف عند الحنابلة [٦].

القول الثالث: التفصيل:

وهو المشهور عند المالكية [٧]. وهم في ذلك فريقان:

الفريق الأول: يفصّل بين ما كان له قيمة من هذه الأشياء، وما كان يسير القيمة؛ فما كان له قيمة لا يصح استثناؤه، وما كان يسير القيمة يصح استثناؤه.

وهذا قول طائفة منهم، جعله بعضهم هو المشهور [٨]، وجعله بعضهم المذهب [٩].

---

(١) ٤/٣٠٦.

(٢) جامع الأمهات ص٣٣٩. وينظر: المنتقى للباجي ٤/١٦٣، بداية المجتهد ٢/١٥٤.

(٣) الهداية مع شرحها (البناية) ٦/٢٥٠، بدائع الصنائع ٥/١٧٥، فتح القدير ٦/٢٩٢.

(٤) الحاوي ٥/٢٠٣، حلية العلماء ٤/٢٢٣، تكملة المجموع للسبكي ١١/١٥٦.

(٥) المعونة للقاضي عبد الوهاب ٢/١٠١٥، الكافي لابن عبد البر ٢/٤٠. وينظر: المنتقى للباجي ٤/١٦٣.

(٦) الإنصاف ٤/٣٠٦؛ فقد صاغه المرداوي بصيغة التمريض.

(٧) يلحظ أنه قد وقع عند المالكية في هذه المسألة اضطراب كثير كما في المنتقى ٤/١٦٣، مواهب الجليل ٦/٩٧، منح الجليل ٤/٤٧٣. وقد صرح بوجود الاضطراب ابن عبدالبر في الكافي ٢/٤٠.

(٨) المنتقى ٤/١٦٣، بداية المجتهد ٢/١٥٤، إرشاد السالك وشرحه (أسهل المدارك) ٢/٨٦.

(٩) المعونة ٢/١٠١٥. وينظر: التلقين ٢/٣٧٥.

الفريق الثاني: يفصّل بين حال السفر، وحال الحضر؛ ففي حال السفر يصح استثناء هذه الأشياء، أما في حال الحضر فلا يصح استثناؤها.

وهذا قول طائفة أخرى منهم (١)، وجعله بعضهم هو المشهور (٢).

هذه هي الأقوال في المسألة. وقد نص بعض فقهاء الحنابلة (٣) على أن القول الأول ـ وهو صحة الاستثناء بإطلاق ـ من مفردات الحنابلة. ولكن بعد النظر الدقيق في الأقوال يتضح ما يأتي:

(أ) أن المالكية قالوا – في قول مشهور عندهم – بصحة استثناء ما كان يسير القيمة من هذه الأشياء.

---

(١) مختصر خليل ص١٩٠، مواهب الجليل ٦/٩٧، منح الجليل ٤/٤٧٣.

(٢) جامع الأمهات ص٣٣٩. وهذا هو المشتهر عن المالكية ـ فيما ينسبه إليهم الفقهاء من غيرهم عند إيراد الخلاف في المسألة كما في البناية ٦/٢٥٠، حلية العلماء ٤/٢٢٣، المغني ٤/٧٨ ـ.

وقد رد بعض المالكية هذا التفصيل بين الحضر والسفر إلى الأول (وهو التفصيل بين ماله قيمة وما كان يسير القيمة)؛ فذكر أن هذه الأشياء إن كان لها قيمة فلا يجوز استثناؤها لا في سفر ولا في حضر، وإن كانت يسيرة القيمة فيجوز استثناؤها. وبيّن أن المنع والإباحة يتبع هذا المعنى، وأن ما ذكر من المنع في الحضر، والإباحة في السفر هو لجريان العادة بكثرة القيمة في الحضر وقلتها في السفر. وصرح بعضهم بأن قلة القيمة في السفر هي علة الحكم بصحة استثناء هذه الأشياء فيه، ولهذا لو انعكس الحال بأن كان لها قيمة في السفر دون الحضر انعكس الحكم فصح استثناؤها حضرا، لا سفرا. ينظر: المعونة ٢/١٠١٥، المنتقى ٤/١٦٣، حاشية العدوي ٥/٢٦، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/١٨؛ وقال الدسوقي: " وما مشى عليه شارحنا طريقة المدونة؛ ونصها: وأما استثناء الجلد أو الرأس فقد أجازه مالك في السفر؛ إذ لا ثمن له هناك، وكرهه في الحضر ".

(٣) النظم المفيد الأحمد والمنح الشافيات ١/٢٨١، الإنصاف ٤/٣٠٦.

(ب) أن المالكية قالوا - في قول مشهور عندهم أيضا - بصحة استثناء هذه الأشياء في السفر.

وبهذا يكون المالكية قد وافقوا الحنابلة في هاتين الحالتين. فيكون محل الانفراد عند الحنابلة إذاً هو صحة استثناء هذه الأشياء في حال الحضر إذا كانت كثيرة القيمة.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى جابر رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الثنيا إلا أن تعلم)[1]. وهذه معلومة فتصح[2].

الدليل الثاني: ما روي: (أن النبي صلى الله عليه وسلم لما هاجر إلى المدينة ومعه أبوبكر رضي الله عنه، وعامر بن فهيرة رضي الله عنه مرّوا براعي غنم، فذهب أبو بكر وعامر

---

(١) هذا الحديث أخرجه بهذا اللفظ ابن حبان كما في موارد الظمآن ص٢٧٢ و ٢٧٣، برقم ١١١٤. وأخرجه بلفظ أتم من هذا أبو داود في سننه ٣/٦٩٤و٦٩٥ (كتاب البيوع والإجارات باب في المخابرة برقم ٣٤٠٥)، ولفظه: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة، والمحاقلة، وعن الثنيا إلا أن تعلم). وصححه الألباني. ينظر: صحيح سنن أبي داود ٦٥٣/٢. وأخرجه بلفظ أتم منه النسائي في سننه ٢٩٦/٧ (كتاب البيوع باب النهي عن بيع الثنيا حتى تعلم برقم ٤٦٣٣)، والترمذي في سننه ٢٩٠/٤ و ٢٩١ (كتاب البيوع باب ماجاء في النهيعن الثنيا برقم ١٢٩٠)، ولفظه عندهما: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، والثنيا إلا أن تعلم)، وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح». وسنده عنده وعند النسائي واحد. وقد صححه الألباني أيضا. ينظر: صحيح سنن النسائي ٩٥٨/٣، صحيح سنن الترمذي ٢٦/٢.

(٢) المغني ٧٨/٤، المنح الشافيات ٢٨١/١ و ٢٨٢.

فاشتريا منه شاة وشرطا له سلبها)[١].

«ويلحق الحضر بالسفر»[٢].

المناقشة: نوقش هذا الدليل من الوجوه الآتية[٣]:

الوجه الأول: أن إسناده ضعيف؛ ففيه رجلان ضعيفان هما: عبدالملك بن حبيب، وعمارة ابن غزية.

الإجابة: يمكن الإجابة عن ذلك بأن الرجل الأول (وهو عبدالملك بن حبيب) إنما ورد في إسناد ابن حزم، ولم يرد في إسناد المدونة، ولا المراسيل.

---

(١) المغني ٤/٧٨، المنح الشافيات ١/٢٨٢. والسلَب ـ بالتحريك ـ: يطلق على إهاب الذبيحة، وأكرعها. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٢/٥٩٠، مادة: سلب.

وقد ورد في كشاف القناع ٣/١٧١، والمبدع ٤/٣٢ أن هذا الحديث رواه أبوالخطاب. والذي وقفت عليه أنه رواه أبو داود في المراسيل ص ٨٥ عن عروة بن الزبير. كما ورد هذا الحديث عن عروة أيضاً في المدونة ٣/٢٩١و٢٩٢، وقال عنه مخرّج أحاديث المدونة ٣/١١٣٨: «حديث المدونة رواته ثقات إلا موسى بن شيبة الحضرمي فإنه مقبول، والحديث مرسل».

وأخرجه عن عروة أيضاً ابن حزم في المحلى ٩/٣٨٤؛ وفيه: (إهابها) بدل (سلبها)، وفي إسناده عنده عبدالملك بن حبيب الأندلسي قال عنه ابن حزم: «عبدالملك هالك». وقال عنه الذهبي في الميزان ٢/٦٥٢: «عبدالملك بن حبيب القرطبي أحد الأئمة، ومصنف الواضحة، كثير الوهم، صحفي. وكان ابن حزم يقول: ليس بثقة... قال أبو بكر: وضعّفه غير واحد، ثم قال: وبعضهم اتهمه بالكذب. وقال ابن حزم: روايته ساقطة مطّرحة».

وتكلم ابن حزم أيضاً في الرجل الثاني الذي حصل القدح في إسناد الحديث من أجله إضافة إلى ابن حبيب وهو عمارة بن غزية الذي ورد ضمن إسناد هذا الحديث عند ابن حزم، وعند أبي داود، وفي المدونة؛ حيث ضعّفه ابن حزم. ولكنه موثّق؛ فقد قال عنه الذهبي في الميزان ٣/١٧٨: «صدوق مشهور... قال ابن سعد: ثقة، كثير الحديث. وقد استشهد به البخاري، وما علمت أحدا ضعّفه سوى ابن حزم».

(٢) كشاف القناع ٣/١٧١.

(٣) ذكر هذه المناقشات ابن حزم في المحلى ٩/٣٨٤.

وأما الثاني (وهو عمارة) فهو ثقة ولم يضعفه سوى ابن حزم. والحديث - من حيث رجال إسناده - رواته ثقات إلا واحدا، فإنه مقبول [(١)].

الوجه الثاني : أنه حديث مرسل.

الوجه الثالث : أنه لو صح فهو منسوخ؛ لأنه قبل الهجرة وقد جاء النهي عن بيع الغرر بعد ذلك، وبيع لحم شاة حية غرر؛ لأنه لايدري أهزيل أم سمين؟ أو ذو عاهة أم سالم؟.

الإجابة : يمكن الإجابة عن ذلك بأن دعوى النسخ غير مسلمة؛ إذ لا تعارض بين هذا الحديث وبين ما جاء من النهي عن الغرر حتى يحمل المتقدم على النسخ؛ لأن هذا ليس بغرر؛ فالمستثنى والمستثنى منه معلومان. وما ذُكِرَ من كونه لا يدري أهزيل أم سمين، أو ذو عاهة أم سالم فإنه غير مسلم؛ فإن الناس يعرفون ذلك من الحيوان الحي بعلامات ظاهرة عليه يستدلون بها على هذه الصفات ـ كما هو معلوم من الواقع ـ.

الدليل الثالث : ما روى الشعبي قال: (قضى زيد بن ثابت رضي الله عنه، وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في بقرة باعها رجل واشترط رأسها. فقضى بالشروى[(٢)])، أي أن يعطى رأسا مثل رأسٍ[(٣)].

---

(١) ذكر ذلك مخرج أحاديث المدونة ١١٣٨/٣، كما تقدم نقله عنه في هامش رقم (١) من حاشية ٦٤/٧.

(٢) الشروَى ـ كجدوى ـ: المِثل. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٧٠٧/٢.

(٣) المغني ٧٨/٤، الشرح الكبير٢ /٣٢٩. وقد ذكر ابن قدامة أن هذا الأثر رواه أبو بكر في الشافي بإسناده عن جابر الجعفي عن الشعبي. وقد وقفت عليه عند ابن حزم في المحلى ٣٨٤/٩، من طريق جابر الجعفي أيضا. وجابر هذا متكلم فيه؛ فقد ذكر الذهبي في الميزان ٣٧٩/١ ـ ٣٨٤ أنه اتهمه بعضهم بالكذب. وأن النسائي قال عنه: متروك. وقال عنه يحيى: لا يكتب حديثه، ولا كرامة. وعلى هذا فالأثر ـ من هذه الطريق ـ لا يحتج به.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن هذا الأثر ضعيف، أو شديد الضعف؛ لأن في إسناده رجلا متروكا ومتهما بالكذب، فلا يحتج به.

الدليل الرابع: أن المستثنى والمستثنى منه معلومان، فصح كما لو باع حائطا واستثنى منه نخلة معينة[١].

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن ما لا يجوز إيراد العقد عليه بانفراده لا يجوز استثناؤه، وأطراف الحيوان وحمله أشياء لا يرد عليها العقد بانفرادها فكذا لا يجوز استثناؤها؛ لأن الاستثناء يقتضي أن يكون المستثنى مقصودا معلوما، وإفراد العقد يقتضي أن يكون المعقود عليه مقصودا معلوما، فتشاركا في القصد والعلم، فما جاز أن يقع معقودا عليه بانفراده جاز أن يستثنى، وبالعكس[٢].

المناقشة: يناقش هذا الدليل من أربعة وجوه؛ هي:

الوجه الأول: ما ذُكِرَ من أن ما لا يجوز إيراد العقد عليه بانفراده لا يجوز استثناؤه ليس على إطلاقه؛ فكونه لا يجوز إفراده بالبيع لا يمنع صحة استثنائه، بدليل أن الثمرة قبل التأبير لا يجوز إفرادها بالبيع بشرط التبقية ومع هذا يجوز استثناؤها[٣].

الوجه الثاني: لا تلازم بين صحة بيع الشيء منفردا وبين صحة استثنائه. بل هما مختلفان؛ «لأن الاستثناء استبقاء، وهو يخالف العقد المبتدأ؛ لجواز استبقاء المتاع في الدار المبيعة إلى رفعه المعتاد. وبقاء ملك النكاح على المعتدة من غيره،

---

(١) المغني ٤/٧٨و٧٩، الشرح الكبير ٢/٣٢٩، المبدع ٤/٣٢.

(٢) العناية ٦/٢٩٢ و ٢٩٣، البناية ٦/٢٥٠، بدائع الصنائع ٥/١٧٥.

(٣) المغني ٤/٧٩، الشرح الكبير ٢/٣٢٩، المبدع ٤/٣٢، المنح الشافيات ١/٢٨٢.

والمرتدة. ولصحة بيع الورثة أمةً موصى بحملها، لا بيع الحمل»[١].

الوجه الثالث: أن أطراف الحيوان، ورأسه، وجلده أشياء مقصودة معلومة، وحينئذ يصح استثناؤها.

الوجه الرابع: أن الجمع بين الأطراف والرأس والجلد وبين الحمل وإعطاءهما حكما واحدا غير مستقيم؛ لأن الحمل مجهول، بخلاف هذه الأشياء فهي معلومة، فافترقا[٢].

الدليل الثاني: «أن المبيع بعد ما استثني منه يصير غير معلوم بالمشاهدة ولا مقيد بالصفة»[٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لا يسلم أن المبيع بعد ما استثني منه يصير غير معلوم؛ لأن كلاً من المستثنى والمستثنى منه معلومان، فالمبيع إذاً بعد الاستثناء منه معلوم.

أدلـــة أصحاب القول الثالث:

تقدم أن القول الثالث في المسألة هو التفصيل، وأن القائلين به انقسموا فريقين. فأما الفريق الأول ـ وهم القائلون بصحة استثناء ما ليس له قيمة من هذه الأشياء، وعدم صحة استثناء ما كان منها له قيمة ـ فقد استدلوا بما يأتي:

الدليل الأول: ما تقدم[٤] من حديث أبي بكر رضي الله عنه في الهجرة حين اشترى من راعي غنم شاة وشرط له رأسها، وسواقطها.

---

(١) الفروع ٤/٢١و٢٢. وينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/١٥٠. وقد ذكر أنه لا يصح استثناء ما لا يصح بيعه مفردا إلا في هذه الصورة؛ للخبر. ولعله يعني بالخبر حديث أبي بكر وعامر.

(٢) يقارن مع: المغني ٤/٧٩، الشرح الكبير ٢/٣٢٩.

(٣) الحاوي الكبير ٥/٢٠٣.

(٤) ينظر: ٧/٦٤. وقد تم تخريجه، وبيان ما نوقش به هناك.

الدليل الثاني: ما تقدم[١] من حديث زيد رضي الله عنه أنه قضى هو وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في بقرة باعها رجل واشترط رأسها فقضى زيد بالشروى. أي أن يعطى رأسا مثل رأسٍ.

وقد ذكر هذا الفريق من أصحاب القول الثالث أنهم استدلوا بهذين الدليلين على جواز استثناء هذه الأشياء في الجملة[٢]. وكأنهم حملوهما على أن هذه الأشياء كانت يسيرة القيمة. ويؤيده ما ذكروا من:

الدليل الثالث: أن استثناء الكثير يعرض الصفقة للغرر، واستثناء اليسير لايوجب ذلك، وإذا كانت هذه الأشياء يسيرة القيمة لا خطب لها فإن استثناءها جائز؛ لقلة الغرر[٣].

ووجه الغرر فيه «أنه إن كان استثناؤه بجلده فما تحت الجلد مغيب، وإن كان لم يستثنه بجلده فإنه لايدري بأي صفة يخرج له بعد كشط الجلد عنه»[٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن الذي يعرّض الصفقة للغرر في مسألة الاستثناء هذه هو كون المستثنى مجهولا، لا كونه كثيرا. والمستثنى هاهنا معلوم لا غرر فيه؛ لأنه استثنى شيئا معينا معلوما فلم يضره ما عليه من الجلد، فهو مثل شراء الحب في سنبله، والجوز في قشره. فحينئذٍ يصح الاستثناء[٥].

---

(١) ينظر: ٦٥/٧. وقد تم تخريجه، وبيان ما نوقش به هناك.

(٢) المعونة ١٠١٥/٢؛ فقد قال القاضي: «وإنما قلنا إن استثناءها جائز في الجملة...»، ثم ذكر الدليلين.

(٣) المرجع السابق.

(٤) بداية المجتهد ١٥٤/٢.

(٥) المرجع السابق.

وأما الفريق الثاني - وهم القائلون بصحة استثناء هذه الأشياء في السفر، لا في الحضر - فقد استدلوا بما يأتي:

الدليل الأول: ما تقدم[١] من حديث أبي بكر رضي الله عنه في الهجرة حين اشترى من راعي غنم شاة وشرط له سلبها. وهذا كان في السفر فيختص الحكم به[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لو ثبت لم يُسلّم تخصيصه بحال السفر. ووقوع ذلك في السفر لا يقتضي اختصاصه به. وتخصيصه بالسفر دعوى تحتاج إلى دليل.

الدليل الثاني: أن حال السفر مظنة قلة قيمة هذه الأشياء فلا يضر استثناؤها فيه؛ لتفاهتها، بخلاف حال الحضر[٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه ليست العبرة في صحة الاستثناء بقلة قيمة المستثنى أو كثرتها، ولم يرد في الشرع اعتبار ذلك، وإنما العبرة بكون المستثنى معلوما أو مجهولا، فإن كان معلوما صح استثناؤه، وإن كان مجهولا لم يصح؛ لما جاء في الحديث من النهي عن الثنيا إلا أن تعلم[٤]. فالمدار على العلم به أو الجهل.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة مع الأدلة والمناقشة يتضح لي رجحان القول الأول (وهو صحة استثناء رأس، وجلد، وأطراف الحيوان المأكول المبيع)؛ لقوة ووجاهة دليليه الأول والرابع، وسلامتهما من المناقشة.

---

(١) ينظر: ٦٥/٧. وقد تم تخريجه، وبيان ما نوقش به هناك.

(٢) ينظر: مواهب الجليل ٩٧/٦.

(٣) المدونة ٢٩١/٣، الشرح الكبير ١٨/٣.

(٤) تقدم تخريج الحديث في هامش رقم (١)، ٦٣/٧.

المسألة الثالثة عشرة
صحة استثناء حمل المبيع

يرى الحنابلة صحة استثناء حمل المبيع، فإذا باع شخص حاملا واستثنى حملها صح. وذلك في رواية عندهم [١].

أطلقها في الروايتين والوجهين، والمحرر [٢]، والرعايتين، والحاوي الصغير [٣].

وجعلها في الكافي [٤] مقابل الأصح، وفي النكت [٥] مقابل الأشهر.

وقد عدها ناظم المفردات من مفردات الحنابلة [٦].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في هذه المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة هنا فيها نظر؛ لأن الشافعية موافقون للحنابلة في ذلك في وجه عندهم أطلقه بعضهم، وذكر البعض الآخر أنه مقابل للأصح، وذكر آخرون أنه مقابل للأظهر.

جاء في الوسيط [٧]: «إذا استثنى حمل الحيوان عن البيع ففيه وجهان:

أحدهما: الصحة؛ كما لو كان الولد حرا.

والثاني: لا؛ لأن المبيع معرض لغرر بسبب غير المبيع».

وجاء في فتح العزيز [٨]: «ولو باع الحامل واستثنى حملها ففي صحة البيع وجهان منقولان في (النهاية):

---

(١) ينظر: المغني ٤/٧٩، الشرح الكبير ٢/٣٢٩، الفروع ٤/٢٢، المبدع ٤/٣٣.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٥٦، المحرر ١/٢٩٧.

(٣) الإنصاف ٤/٣٠٨.

(٤) ٢/٣٥.

(٥) ١/٢٩٧.

(٦) النظم المفيد الأحمد مع شرحه (منح الشفا) ١/٢٨١.

(٧) ٣/٨٥. وينظر: الإقناع لابن المنذر ١/٢٦٦.

(٨) ٤/١١٦.

أحدهما: أنه يصح، كما لو باع الشجرة واستثنى الثمرة قبل بدوّ الصلاح. وأصحهما - وبه أجاب الجمهور -: أنه لا يصح؛ لأن الحمل لا يجوز إفراده بالعقد فلا يجوز استثناؤه كأعضاء الحيوان".

وجاء في الغاية القصوى [1]: «أما لو قال: بعتها وحملها أودونه فسد على الأظهر؛ لأنه جعل الحمل مبيعا وهو مجهول، أو استثنى ما هو بمنزلة عضو منه، والمبيع معرض للغرر بسببه».

وبناء على ثبوت الموافقة مع الشافعية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الرابعة عشرة
تحريم بيع العصير لمن يتخذه خمرا

يرى الحنابلة أنه يحرم بيع العصير إلى من يتخذه خمرا. جزم بذلك في الكافي، والمغني، والشرح الكبير، وتنقيح التحقيق، والمبدع، ومغني ذوي الأفهام [2].

وقد عده ابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة [3].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك في قول مشهور عندهم؛ جزم به بعضهم، وجعله البعض الآخر واحدا من قولين هو المذهب

---

(١) ٤٧٢/١. وينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٨٣.

(٢) الكافي ١٩/٢، المغني ١٦٧/٤، الشرح الكبير ٣٣٧/٢، تنقيح التحقيق ١٥٦/٧، المبدع ٤٢/٤، مغني ذوي الأفهام ص ٢٣١. وينظر: شرح الزركشي ٦٥٤/٣، الممتع ٥١/٣، مسائل الإمام أحمد لابن هانيء ٥/٢.

(٣) مغني ذوي الأفهام ص٢٣١.

منهما. فقد جاء في الكافي[١] : «ولا يباع شيء من العنب، والتين، والتمر، والزبيب ممن يتخذ شيئا من ذلك خمرا ـ مسلما كان، أو ذميا ـ إذا كان البائع مسلما، وعرف المبتاع ببعض ذلك، أو بتنبّذه، واشتهر به».

وجاء في البهجة [٢] : «بيع الجارية لمن يعلم أنه يسامحها في الزنا ولا يمنعها الدخول والخروج ممنوع وإن لم يشترط البائع ذلك عليه، وكذا بيع العنب لمن يعصرها خمرا».

وجاء في مواهب الجليل [٣] : «وكذا يحرم بيع الدار وكراؤها لمن يتخذها كنيسة، أو بيت نار، وكذا لمن يجعل فيها الخمر... وذكر القرطبي في أوائل شرح مسلم في منع بيع العنب لمن يعصرها خمرا قولين. قال الأُبِّي : والمذهب في هذا سد الذرائع».

كما وافق الشافعيةُ أيضا الحنابلةَ في وجه عندهم ؛ أطلقه بعضهم، وجعله البعض الآخر هو الأصح. جاء في فتح العزيز [٤] : «بيع الرطب والعنب ممن يتوهم أنه يتخذ منهما النبيذ والخمر مكروه، وإن تحقق فمنهم من قال : مكروه، ومنهم من قال : حرام».

وجاء في روضة الطالبين [٥] : «بيع الرطب والعنب ممن يتوهم اتخاذه إياه نبيذا أوخمرا مكروه. وإن تحقق اتخاذه ذلك فهل يحرم أو يكره ؟ وجهان... الأصح : التحريم».

---

(١) ٣٦/٢. وينظر : شرح الزرقاني ١١/٥.

(٢) ١٣/٢. وينظر : منح الجليل ٤٤٣/٤، حاشية الدسوقي ٧/٣.

(٣) ٤٩/٦ و٥٠. وينظر : شرح الخرشي ١٠/٥و١١.

(٤) ١٣٥/٤.

(٥) ٤١٦/٣. وينظر : شرح المحلي على المنهاج وحاشية قليوبي عليه ١٨٤/٢، بجيرمي على الخطيب ٤/٣.

وجاء في المجموع[(١)]: «يكره بيع العصير لمن عرف باتخاذ الخمر، والتمر لمن عرف باتخاذ النبيذ، والسلاح لمن عرف بالعصيان بالسلاح، فإن تحقق اتخاذه لذلك خمرا ونبيذا، وأنه يعصي بهذا السلاح ففي تحريمه وجهان... أحدهما...: يكره كراهة شديدة، ولا يحرم. وأصحهما: يحرم».

وبناء على ثبوت موافقة المالكية والشافعية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

❊ ❊ ❊

المسألة الخامسة عشرة
بطلان بيع العصير لمن يتخذه خمرا

تقدم الكلام في المسألة السابقة عن حكم بيع العصير لمن يتخذه خمرا من حيث الحل، أو الحرمة. والكلام في هذه المسألة هو من حيث صحة هذا البيع، أو بطلانه. وهذه مسألة اختلف الفقهاء فيها على قولين:

القول الأول: أن بيع العصير لمن يتخذه خمرا باطل:

وهذا هو المذهب عند الحنابلة[(٢)]. جزم به في مختصر الخرقي، والتحقيق، والمذهب الأحمد، وتنقيح التحقيق، والتنقيح المشبع، والإقناع، والمنتهى، وغاية المنتهى[(٣)].

---

(١) ٤٣٢/٩. وينظر: مغني المحتاج ٣٧/٢و٣٨، نهاية المحتاج ٤٧١/٣.

(٢) شرح الزركشي ٦٥٤/٣، الإنصاف ٣٢٧/٤. وينظر: الاختيارات ص ١٢٢.

(٣) مختصر الخرقي ص٦٨، التحقيق ١٥٦/٧، المذهب الأحمد ص٧٧، تنقيح التحقيق ١٥٦/٧، التنقيح المشبع ص١٧٢، الإقناع ١٨١/٣، المنتهى ١٥٥/٢، غاية المنتهى ١٧/٢.

وهذا إذا علم أن المشتري يتخذه خمرا. أما إذا ظن ذلك ولم يتحققه فعندهم فيه قولان:

الأول: أن البيع يصح. وهذا هو المذهب عندهم.

الثاني: أن البيع لا يصح. وهذا قول عندهم اختاره ابن تيمية، وصوبه فيالإنصاف.

ينظر: الفروع ٣١/٤، الاختيارات ص١٢٢، المبدع ٤٢/٤، الإنصاف ٣٢٧/٤.

القول الثاني: أن بيع العصير لمن يتخذه خمرا صحيح:

وهذا مذهب الحنفية [١]، والمالكية [٢]، والشافعية [٣]، وهو قول في مذهب الحنابلة [٤].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول - وهو بطلان بيع العصير لمن يتخذه خمرا - من مفردات الحنابلة. وقد نص على كونه مفردة بعض فقهاء المذهب [٥].

---

(١) اللباب للمنبجي ٥٢٤/٢، الفتاوى الهندية ١١٦/٣و٢١٠. وينظر: الفتاوى الخانية ٢٨٢/٢، تبيين الحقائق ٢٨/٦، نتائج الأفكار ٥٩/١٠.

(٢) الفروق ٢٦٨/٣، تهذيب الفروق ٢٧٧/٣، شرح الخرشي ١٠/٥و١١، شرح الزرقاني ١١/٥و١٢. وقد اختلف المالكية بعد ذلك على قولين:

الأول: أن البيع يمضي لكن يجبر المشتري على إخراج المبيع عن ملكه. وهذا الذي نصره أكثرهم وذكروا أنه المشهور.

الثاني: أن البيع يفسخ. ومنهم من قيده بكون المبيع قائما، ومنهم من أطلق. وجعل أكثرهم القول بالفسخ مقابل المشهور، وجعله بعضهم - كابن عبد البر - هو المشهور.

والذي يظهر أن مقتضى تعبيرهم بالفسخ أن العقد صحيح في أصله؛ إذ الفسخ يرد على المنعقد، أما غير المنعقد فلا يرد في حقه الفسخ؛ لأنه غير منعقد أصلا، فالفسخ فرع عن الانعقاد. ينظر: شرح الزرقاني ١١/٥و١٢، حاشية الدسوقي ٧/٣، الكافي ٣٦/٢، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ٢٠/٤و٢١، مواهب الجليل ٤٩/٦، أسهل المدارك ٨٠/٢ و٨١، المدونة ٢٨١/٣، البيان والتحصيل ٤٨٤/٧، و٦١٤/١٨.

(٣) الحاوي ٢٧٠/٥، فتح العزيز ١٣٥/٤، روضة الطالبين ٤١٦/٣، المجموع ٤٣٢/٩، شرح المحلي وحاشية قليوبي عليه ١٨٤/٢.

(٤) عقد الفرائد ٢٣٢/١، شرح الزركشي ٦٥٥/٣، تجريد العناية لوحة رقم ٣٣. ومنهم من جعله احتمالا كما في: الهداية ص١٣٢، المقنع ص١٠٠، المغني ١٦٨/٤، الشرح الكبير ٣٣٧/٢، الإنصاف ٣٢٧/٤. ومنهم من جعله تخريجا كما في المحرر ١/ ٣١١.

(٥) النظم المفيد الأحمد ٢٨٨/١، الإنصاف ٣٢٧/٤. وينظر: الإفصاح ٣٥٢/١و٣٥٣، رحمة الأمة ص١٧٠.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول على بطلان بيع العصير لمن يتخذه خمرا بما يأتي:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾(١). «وهذا معونة على الإثم فيكون محرما، ولا يصح»(٢).

الدليل الثاني: حديث (لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها، وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقيها، وبائعها، وآكل ثمنها، والمشتري لها، والمشتراة له)(٣).

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأنه لو سلم أن الحديث يشمل مسألة بيع العصير لمن يتخذه خمرا فإنه يحمل على الحكم التكليفي لهذا البيع وهو التحريم، لا الحكم الوضعي وهو صحة هذا البيع، أوبطلانه. والحكم التكليفي

---

(١) من الآية رقم [٢] من سورة المائدة.

(٢) المبدع ٤/٤٢. وينظر: الممتع ٣/٥١، شرح الزركشي ٣/٦٥٤، كشاف القناع ٣/١٨٢، شرح منتهى الإرادات ٢/١٥٥.

(٣) التحقيق وتنقيحه ٧/١٥٦و١٥٧، شرح الزركشي ٣/٦٥٤، الممتع ٣/٥١. والحديث أخرجه الترمذي ٤/٢٩٦ (كتاب البيوع باب النهي أن يتخذ الخمر خلا برقم ١٢٩٥) عن أنس رضي الله عنه، وهذا لفظه. وأخرجه أبو داود ٤/٨١ و٨٢ (كتاب الأشربة باب العنب يعصر للخمر برقم ٣٦٧٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما، وابن ماجه ٢/١١٢١و١١٢٢ (كتاب الأشربة باب: لعنت الخمر على عشرة أوجه برقم ٣٣٨٠، ورقم ٣٣٨١) عن ابن عمر، وعن أنس رضي الله عنه. ورواه أحمد ٨/٤٠٥، برقم ٤٧٨٧، عن ابن عمر رضي الله عنهما. ورواه ابن أبي شيبة ٦/٤٤٧و٤٤٨ (كتاب البيوع والأقضية باب ما جاء في بيع الخمر برقم١٦٦٦) عن ابن عمر رضي الله عنهما. وصححه الألباني. ينظر: صحيح سنن الترمذي ٢/٢٧، وصحيح سنن أبي داود ٢/٧٠٠، وصحيح سنن ابن ماجه ٢/٢٤٣. ونقل الشوكاني في نيل الأوطار ٦/٢٩٠ أن ابن حجر ذكر أن رواته ثقات.

- وهو التحريم - يتفق فيه مع الحنابلة أكثر القائلين بصحة البيع - كما تقدم في المسألة السابقة -.

الدليل الثالث: ما ورد عن النبي ﷺ أنه قال: **(من حبس العنب زمن القطاف حتى يبيعه من يهودي أو نصراني أو ممن يعلم أنه يتخذه خمرا فقد تقدم على النار على بصيرة)**[١].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث: بأن هذا حديث لا أصل له، ومنكر، فلا يصح الاحتجاج به[٢].

الإجابة: يمكن الإجابة عن هذه المناقشة بأن الحافظ ابن حجر قد حسّن هذا الحديث[٣]، فيكون صالحا للاحتجاج به.

الدليل الرابع: ما ورد (أن قيّما كان لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه في أرض له، فأخبره عن عنب أنه لا يصلح زبيبا، ولا يصلح أن يباع إلا لمن يعصره،

---

(١) التحقيق وتنقيحه ٧/ ١٥٧. وهذا الحديث أورده ابن حبان في المجروحين ١/ ٢٣٦، مسندا من طريق عبدالله بن بريدة عن أبيه رضي الله عنهما عن النبي ﷺ. وذكر أنه منكر، ولا أصل له؛ ففي سنده الحسن بن مسلم التاجر قال عنه ابن حبان: «يجب أن يعدل به عن سنن العدول إلى المجروحين برواية هذا الخبر المنكر». وقال الذهبي في الميزان١/ ٥٢٣: «الحسن بن مسلم المروزي التاجر عن الحسين بن واقد. أتى بخبر موضوع في الخمر. قال أبو حاتم: حديثه يدل على الكذب». لكن ابن حجر أورد الحديث في التلخيص ٣/ ١٩ وفيه: (تقحم النار) بدل (تقدم على النار). وسكت عنه، وذكر أنه أخرجه الطبراني في الأوسط، وأورده في بلوغ المرام ص١٦٧ بلفظ: (من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه ممن يتخذه خمرا فقد تقحم النار على بصيرة)، وقال: «رواه الطبراني في الأوسط بإسناد حسن». وذكر الشوكاني رحمه الله في نيل الأوطار ٦/ ٢٩٠ أن حديث الاستدلال أخرجه البيهقي.

(٢) اللباب للمنبجي ٢/ ٥٢٥، التحقيق وتنقيحه ٧/ ١٥٧و١٥٨. وينظر: المجروحين ١/ ٢٣٦.

(٣) بلوغ المرام ص ١٦٧. وتقدم نقل ذلك في هامش رقم (١).

فأمر بقلعه وقال: بئس الشيخ أنا إن بعت الخمر)[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن غاية مايدل عليه هذا الأثر هو تحريم البيع في هذه المسألة، وهذا هو الحكم التكليفي لهذا البيع، وليس البحث هاهنا فيه، وإنما هو في الحكم الوضعي وهو صحة هذا البيع من عدمها.

الدليل الخامس: «أنه عقد على عين لمعصية الله بها فلم يصح كإجارة الأمة للزنا، والغناء»[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن كون هذا البيع عقدا على عين لمعصية الله يقتضي تحريمه، ولا يلزم من تحريمه بطلانه، والبحث هنا في البطلان، لا في التحريم.

---

(١) المغني ٤/١٦٨، الشرح الكبير٢/٣٣٧، الممتع ٣/٥١. وورد في المغني والشرح الكبير أن هذا الأثر رواه ابن بطة بإسناده عن محمد بن سيرين. وقد وقفت عليه عند النسائي ٨/٣٢٨ (كتاب الأشربة ـ باب الكراهية في بيع العصير ـ برقم ٥٧١٣) عن مصعب بن سعد؛ ولفظه قال: (كان لسعد كروم وأعناب كثيرة وكان له فيها أمين، فحملت عنبا كثيرا، فكتب إليه: إني أخاف على الأعناب الضيعة فإن رأيت أن أعصره عصرته. فكتب إليه سعد: إذا جاءك كتابي هذا فاعتزل ضيعتي فوالله لا أئتمنك على شيء بعده أبدا فعزله عن ضيعته). وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن النسائي ٣/١١٥٣. وبنحو هذا اللفظ أخرجه ابن أبي شيبة ٦/٥٩٨ (كتاب البيوع والأقضية ـ باب في بيع العصير ـ برقم ٢١٧٢). وأخرجه عبد الرزاق ٩/٢١٨ (كتاب الأشربة ـ باب العصير شربه وبيعه ـ برقم ١٦٩٩٣) عن ابن سيرين؛ ولفظه قال: (سأل قهرمان سعد بن أبي وقاص سعدا عن أرضه وهو كأنه يستأذنه أن يعصر عنبه، فقال له سعد: بعه عنبا، قال: لا يشترونه، قال: اجعله زبيبا، قال: لا يصلح، قال: اقلعه). والقهرمان: هو كالخازن والوكيل والحافظ لما تحت يده، والقائم بأمور الرجل، بلغة الفرس. ينظر: النهاية ٤/١٢٩.

(٢) المغني ٤/١٦٨، منح الشفا الشافيات ١/٢٨٨، المبدع ٤/٤٢.

واستدل أصحاب القول الثاني على صحة بيع العصير لمن يتخذه خمرا بما يأتي:

الدليل الأول: «أن المعصية لا تقوم بنفس العصير، بل بعد تغيره. فصار عند العقد كسائر الأشربة من عسل ونحوه»(١).

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن للوسائل حكم المقاصد، والمشتري هنا يريد التوصل بهذا المبيع إلى محرم فيمنع - وإن كان بيع هذا المبيع من حيث الأصل مباحا -؛ عملا بقاعدة سد الذرائع.

الدليل الثاني: أنه لا يلزم أن يستعمل ذلك في معصية الله، فقد لا يستعمله في المعصية، فربما جعل العصير خلاّ - مثلا -(٢).

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه قد علم من حال هذا المشتري أنه يتخذ هذا المبيع - وهو العصير - للمعصية - وهي اتخاذه خمرا -، فكان هذا هو الأصل، فالعبرة به.

الدليل الثالث: أن النهي عن البيع في هذه الحالة ليس للبيع بخصوصه، بل لأمر آخر، فلم يمنع ذلك صحة البيع(٣).

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن النهي عن البيع هنا هو لكونه مؤديا إلى معصية الله، فمنع ذلك صحة العقد.

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٤/٢١٤، الهداية مع شرحها نتائج الأفكار ١٠/٥٩. وفي معنى هذا الدليل ما ذكره الماوردي في الحاوي ٥/٢٧٠ بقوله: «إن المعصية ليست في الحال وإنما هي مظنونة في ثاني الحال، فلم يمنع صحة البيع في الحال».

(٢) الحاوي ٥/٢٧٠، اللباب للمنبجي ٢/٥٢٤.

(٣) مغني المحتاج ٢/٣٦.

الدليل الرابع : أن المحرم في هذا البيع هو اعتقاد المشتري بالعقد، وليس العقد ذاته. فلم يمنع ذلك صحة العقد، كما لو دلس العيب [١].

المناقشة : نوقش هذا الدليل من وجهين : [٢]

الوجه الأول : أن التحريم في التدليس عائد إلى التدليس ذاته فهو المحرم دون العقد، بخلاف التحريم هنا في مسألة بيع العصير لمن يتخذه خمرا فهو عائد إلى البيع.

الوجه الثاني : أن التحريم هاهنا في مسألة بيع العصير لمن يتخذه خمرا هو لحق الله تعالى، فأفسد العقد، كبيع درهم بدرهمين. أما التحريم في التدليس فهو لحق آدمي، فافترقا.

الدليل الخامس : القياس على الصلاة في الدار المغصوبة - على القول بصحتها -، والقياس أيضا على الصلاة في المواضع السبعة من المقبرة ونحوها -على القول بصحتها- [٣].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه قياس غير مسلم ؛ لأن الحكم في المقيس عليه ـ وهو الصلاة في الدار المغصوبة ـ غير متفق عليه بل فيه خلاف.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة، والنظر في الأدلة ومناقشاتها يترجح عندي - والله أعلم - القول الأول (وهو بطلان بيع العصير لمن يتخذه خمرا) ؛ وذلك لقوة أدلته ووجاهتها، وعملا بقاعدة سد الذرائع، ولما تقرر في الشريعة من أن للوسائل حكم المقاصد، وهذا المشتري قد قصد بشراء هذا

---

(١) المغني ١٦٨/٤، الشرح الكبير ٣٣٧/٢. وهو قريب من الدليل الثالث ـ في نظري ـ.

(٢) المرجعين السابقين.

(٣) الممتع ٥١/٣. وينظر: المبدع ٤٣/٤.

العصير قصدا فاسدا محرما شرعا، «وقاعدة الشريعة التي لا يجوز هدمها أن المقاصد والاعتقادات معتبرة في التصرفات والعبارات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات، فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالا أو حراما، أو صحيحا أو فاسدا، وطاعة أومعصية، كما أن القصد في العبادة يجعلها واجبة، أو مستحبة، أو محرمة، أو صحيحة، أو فاسدة»[١]. «وقد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصود في العقود معتبرة وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده وفي حله وحرمته»[٢].

* * *

المسألة السادسة عشرة
ثبوت خيار الغبن للمسترسل إذا غبن غبنا يخرج عن العادة

المسترسل: اسم فاعل من استرسل: إذا اطمأن، واستأنس[٣]، يقال: استرسل إليه، أي انبسط، واستأنس[٤]. والمراد بالمسترسل عند الفقهاء: الجاهل بقيمة المبيع ولا يحسن أن يماكس، من بائع ومشترٍ[٥].

ويرى الحنابلة أنه يثبت خيار الغبن للمسترسل إذا غبن غبنا يخرج عن المعتاد. قدمه في المغني، والمحرر، والشرح الكبير[٦].

---

(١) إعلام الموقعين ١٢٨/٣.

(٢) المرجع نفسه ١٤٦/٣.

(٣) المطلع ص٢٣٥.

(٤) الصحاح ١٧٠٩/٤، ترتيب القاموس ٣٣٨/٢، مادة: رسل.

(٥) الإقناع ٢١٢/٣، منتهى الإرادات ١٧٢/٢، التنقيح المشبع ص١٧٧. وينظر: المغني ٤٩٨/٣.

(٦) المغني ٤٩٧/٣، المحرر ٣٢٩/١، الشرح الكبير ٣٧٣/٢. وينظر: التمام ٧/٢.

وجزم به في المقنع، والمذهب الأحمد، والنظم المفيد، والتنقيح، والإقناع، والمنتهى، ومنح الشفا[١].

وذكر في الإنصاف [٢] أنه الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب.

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي، وابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة[٣].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في هذه المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك في قول مشهور عندهم؛ حيث أطلقه بعضهم، وجزم به آخرون، وذكر بعضهم أنه المذهب.

جاء في الإشراف[٤]: «إذا تبايعا بما لا يتغابن الناس بمثله في العادة، وكان أحدهما ممن لا يخبر سعر ذلك المبيع فاختلف أصحابنا؛ فمنهم من يقول: لا خيار له، ومنهم من يقول: له الخيار إذا زاد الغبن على الثلث، أو خرج عن العادة والتعارف».

وجاء في جامع الأمهات[٥]: «وفي النقيصة التي لا يتغابن بمثلها طريقان؛

الأولى: قولان؛ الخيار مطلقا، والخيار لغير العارف بها.

---

(١) المقنع ص١٠٤، المذهب الأحمد ص٧٩، النظم المفيد ١/٢٧٧، التنقيح المشبع ص١٧٦و١٧٧، الإقناع ٣/٢١٢، منتهى الإرادات ٢/١٧٢، منح الشفا ١/٢٧٧.

(٢) ٤/٣٩٦.

(٣) النظم المفيد ١/٢٧٧، الإنصاف ٤/٣٩٦، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٧.

(٤) ٢/٥٢٥. وينظر: المعونة ٢/١٠٤٩.

(٥) ص٣٦١و٣٦٢. وينظر: قوانين الأحكام الشرعية ص٢٩٤.

الثانية: إن كان استسلم وأخبره بجهله فأوهمه فله الرد، وإن كان عالما غير غالط بالغبن فلا رد له. وفي غيرهما: قولان. والغبن قيل: الثلث، وقيل: ماخرج عن المعتاد».

وجاء في الذخيرة [١]: «القسم الثاني من خيار النقيصة: ما ثبت بمغابنة في البيع غير معتادة. وفي الجواهر: الخيار للمغبون. وقيل: لا خيار له إن كان من أهل الرشاد والتبصر بتلك السلعة؛ لأنه أتي من قبل نفسه. فإن كانا، أو المغبون منهما بخلاف ذلك فالمغبون بالخيار...»، إلى أن قال: «ومذهب مالك: له الخيار فيما خرج عن المعتاد».

وجاء في مواهب الجليل [٢]- بعد بسطه الكلام حول آراء علمائهم في المسألة -: «فتحصل من هذا أن القيام بالغبن في بيع الاستئمان والاسترسال هو المذهب، وأنه لا قيام به في غيره، إما اتفاقا، أو على المشهور. فلو قال المصنف: (ولا بغبن ولو خالف العادة إلا المسترسل) لكان مقتصرا على الراجح من المذهب».

وقد ذكر القاضي أبو يعلى [٣] موافقة مالك في هذه المسألة.

وبناء على ثبوت الموافقة مع المالكية في هذه المسألة فلا تعد من مسائل المفردات عند الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ١١٢/٥. وينظر: المقدمات الممهدات ٣٣٨/٣.

(٢) ٤٠٤/٦. وينظر: شرح الزرقاني ١٥٤/٥، منح الجليل ٢١٦/٥-٢١٩.

(٣) التعليق الكبير ٢٨١/١و٢٨٢.

المسألة السابعة عشرة
تغرير البائع للمشتري بأن يسوم المبيع كثيرا ليبذل المشتري قريبا منه

جاءت نسبة الانفراد إلى الحنابلة في هذه المسألة من خلال ما عزاه ابن مفلح في الفروع [١]، والمرداوي في الإنصاف [٢] إلى مفردات أبي الوفاء بن عقيل؛ فقد جاء في الإنصاف [٣] - بعد أن نقل المرداوي عن شيخ الإسلام ابن تيمية مسألتين: أولاهما هذه المسألة موضوع البحث -: «وفي مفردات ابن عقيل في المسألة الأولى (يعني مسألة البحث هذه) كقوله، وأنه كالغش والتدليس سواء. ثم سلم أنه لا يحرم». فظاهر هذه العبارة أن ابن عقيل عدّ هذه المسألة من المفردات. والعبارة بهذا اللفظ تحتمل أمرين:

الأمر الأول: أن ابن عقيل يجعل الانفراد في عدم التحريم. وهذا لم أجده في الكتب التي أوردت المسألة - وسأذكر تلك الكتب عند الكلام عن الاحتمال الثاني -. ويعني هذا أن القول بعدم التحريم غير مشهور عند الحنابلة. وبناء على هذا لا تكون المسألة - على عدم التحريم - داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -.

الأمر الثاني: أن ابن عقيل يجعل الانفراد في التحريم. والتحريم هو الذي وجدته مذكورا في بعض كتب المذهب؛ فقد جزم به شيخ الإسلام ابن تيمية [٤]، وتبعه صاحب الفروع، والإقناع، ومعونة أولي النهى، وشرح

---

(١) الفروع ٤/٧٤.

(٢) الإنصاف ٤/٣٩٨.

(٣) ٤/٣٩٨. ونحوه في الفروع ٤/٧٤.

(٤) الاختيارات ص١٢٦.

المنتهى[1]، والإنصاف[2]؛ وقال: «وهو الصواب».

ويعد الرجوع إلى المذاهب الأخرى تبين أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في هذه المسألة لا تستقيم؛ فإن الحنفية موافقون للحنابلة في ذلك.

جاء في تحفة الفقهاء[3]: «ولو قال: إن قيمته كذا. وهو أكثر من قيمته، والمشتري لا يعرف قيمة الأشياء، واشتراه بناء على قول البائع فإنه يكون له الخيار؛ لأنه يصير غارّا. أما إذا كان عالما بالقيمة واشتراه بأكثر من ذلك لغرض له في ذلك فلا بأس به. وأصحابنا يفتون في المغبون أنه لا يرد، ولكن هذا في مغبون لم يُغرّ، أما في مغبون غُرّ فيكون له حق الرد».

وجاء في الأشباه والنظائر[4]: «إذا غرّ البائع المشتري وقال له: قيمة متاعي كذا فاشتره، فاشتراه بناء على قوله، ثم ظهر فيه غبن فاحش فإنه يرده. وبه يفتى».

وجاء في مجلة الأحكام العدلية[5]: «إذا غرّ أحد المتبايعين الآخر، وتحقق أن في البيع غبنا فاحشا فللمغبون أن يفسخ البيع حينئذ». قال شارح المجلة[6]: «وصورة التغرير أن يقول له: هذا الفرس يساوي ألفا وقيمته كذلك، وقد دفع به فلان ألفا فلم أبعه. فاشتراه المخاطب». وقد جعل الحنفية التغرير غشا؛ جاء في مجلة الأحكام العدلية[7]: «والتغرير هو الغش».

---

(١) الفروع ٤/٧٣، الإقناع ٣/٢١٣ ـ وعلل له في كشاف القناع ٣/٢١٣ بأنه في معنى الغش ـ، معونة أولي النهى ٥/٩٤، شرح المنتهى ٢/١٧٣.

(٢) الإنصاف ٤/٣٩٨.

(٣) ٢/١٠٨. وينظر: حاشية ابن عابدين ٥/١٤٣.

(٤) لابن نجيم ص٢٥٤. وينظر: غمز عيون البصائر ٢/٢٩٨.

(٥) ص١٩٩، المادة رقم: ٣٥٧.

(٦) شرح المجلة لسليم رستم باز ص١٩٩.

(٧) ص٧٤، المادة رقم: ١٦٤.

فلو كان هذا الفعل من البائع جائزا لما ثبت معه للمشتري خيار، ولما جعل له حق الفسخ. فإثبات الخيار وحق الفسخ يدل على أنه لا يجوز. ثم هو نوع من الغش، والخديعة. وهذا محرم.

وبناء على ثبوت الموافقة مع الحنفية في هذه المسألة لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثامنة عشرة
عدم فسخ البيع بالعيب اليسير كصداع، وحمى يسيرة

يرى الحنابلة أنه لا يفسخ البيع بعيب يسير مثل الصداع، والحمى اليسيرة. نقل ذلك في الفروع، والمبدع، والإنصاف [١]؛ كلهم عن الانتصار، ومفردات أبي يعلى الصغير. ونحوه عن مفردات أبي الوفاء.

وقد جزم بذلك في الإقناع، ومنتهى الإرادات [٢].

وظاهر ما جاء في الفروع، والمبدع، والإنصاف أن أبا يعلى الصغير، وأبا الوفاء عدّا ذلك من المفردات.

وبعد تتبع أقوال الفقهاء في المسألة تبين لي أن الحنابلة لم ينفردوا بذلك؛ حيث وافقهم الشافعية في ذلك. فقد جاء في نهاية المحتاج [٣]: «.. لو كان خفيفا كصداع يسير فلا رد به، خلافا لبعضهم».

---

(١) الفروع ٤/٧٨و٧٩، المبدع ٤/٨٨، الإنصاف ٤/٤٠٩.

(٢) الإقناع ٣/٢١٩، منتهى الإرادات ٢/١٧٦.

(٣) ٤/٢٩. ومثله في حاشية الجمل ٣/١٢٨. وينظر: أسنى المطالب وحاشية الرملي عليه ٢/٥٧، تحفة المحتاج وحاشيتا الشرواني والعبادي عليه ٤/٣٥٤، مغني المحتاج ٢/٥١و٥٢، فتح العزيز ٤/٢١٧، روضة الطالبين ٣/٤٦٣، كفاية الأخيار ١/٢٤٤.

ويلحظ أن المالكية [(١)] يذكرون العيب اليسير في المبيع ويجعلونه قسمين:

القسم الأول: عيب يسير لا تأثير له في الثمن. فهذا لا يرد به المبيع، ولا يكون له أرش. فهو كالعدم.

القسم الثاني: عيب يسير ينقص بعض الثمن ـ ويعبر عنه بعضهم بالمتوسط ـ. فهذا فيه تفصيل:

إن كان المبيع حيوانا (رقيقا، أو غيره) فإنه يرد بهذا العيب بلا خلاف عندهم. وكذلك إن كان عروضا ـ على المشهور عندهم ـ.

أما إن كان عقارا فإنه لا يرد بذلك، بل يكون فيه الأرش ـ على المشهور عندهم ـ. وكذلك إن كان عروضا عند بعضهم ـ على مقابل المشهور ـ.

وعندهم قول ـ ذكره بعضهم بصيغة التمريض ـ بأن الدور ترد بهذا العيب.

فمع الأخذ بالاعتبار أن المالكية قسموا العيب اليسير قسمين، ولم يفعل ذلك الحنابلة فإنه يتلخص مما تقدم ما يأتي:

١) أن المالكية متفقون مع الحنابلة في عدم رد المبيع بالعيب اليسير إذا كان ليس له تأثير في الثمن.

٢) أن المالكية متفقون مع الحنابلة في عدم رد المبيع بالعيب اليسير الذي ينقص بعض الثمن إذا كان المبيع عقارا ـ على المشهور عندهم ـ. وكذلك إن كان عروضا عند بعضهم ـ على مقابل المشهور ـ.

وبناء على ما تقدم لا تكون المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) التحفة مع شرحها البهجة ٥٨/٢و١٦٢ـ١٦٥، التاج والإكليل ٣٤٤/٦و٣٤٥، مواهب الجليل ٣٤٤/٦و٣٤٥، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١١٤/٣و١١٥، منح الجليل ١٥٦/٥. وينظر: بداية المجتهد ١٦٨/٢، قوانين الأحكام الشرعية ص٢٩٣.

المسألة التاسعة عشرة
حكم ما إذا اشترى شخص شيئا معيبا، ولم يعلم عيبه حال العقد ولا قبله، ثم تحقق عيبه، ولم يتعذر عليه رده، واختار إمساكه وأخذ أرش العيب، ولم يرض البائع بدفع الأرش

إذا اشترى شخص شيئا معيبا ولم يعلم بعيبه عند العقد ولا قبله، ثم تحقق عيبه فلا يخلو الأمر هاهنا من حالين: إما أن يتعذر على المشتري رد المبيع على بائعه، وإما أن يكون ممكنا.

فإن تعذر عليه رده فإنه يكون مخيرا بين الرضا بالمبيع على حاله وبين الرجوع على البائع بأرش العيب. وهذا ـ في الجملة ـ محل اتفاق بين الفقهاء[1]؛ وذلك لأنه لما تعذر رد العين المعيبة جعل للمشتري الحق في الرجوع بالأرش لرفع الضرر عنه، ولكون المتعاقدين قد تراضيا على أن العوض ـ وهو الثمن ـ قد جعل مقابل المعوض ـ وهو السلعة ـ، فيكون كل جزء من الثمن مقابلا لجزء من

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٢٨٩، فتح القدير ٦/٣٦٥ ٣٦٧، الاختيار لتعليل المختار ٢/٢٥٢، المعونة ٢/١٠٥٢، جامع الأمهات ص٣٥٩، قوانين الأحكام الشرعية ص٢٩٣، الوجيز ١/١٤٣، روضة الطالبين ٣/٤٧٢، شرح المحلي على المنهاج ٢/٢٠١، المغني ٤/١١١، المحرر ١/٣٢٤، الإنصاف ٤/٤١٠. ويلحظ أن الحنابلة يرون الرجوع بالأرش سواء تعذر الرد أم أمكن.

هذا؛ وللفقهاء في مختلف المذاهب تفصيلات في ضابط التعذر وصوره، ومايكون من ذلك مسوغا للرجوع بالأرش وما لا يكون. ولا تخلو هذه التفصيلات من خلاف بينهم حتى في المذهب الواحد، ولذا قلت (في الجملة). ينظر: المبسوط ١٣/١٠٠ ١٠٢، تبيين الحقائق ٤/٣٤ ٣٦، حاشية ابن عابدين ٥/١٧ ٢٤، التلقين ٢/٣٨٧و٣٨٨، المنتقى ٤/١٩١و١٩٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/١٢٤و١٢٥، فتح العزيز ٤/٢٤٥ ٢٥٠، روضة الطالبين ٣/٤٧٢ ٤٧٦، نهاية المحتاج ٤/٣٩ ٤١، و٤٤ ٤٧، المغني ٤/١١٠ ١١٤، معونة أولي النهى ٥/١٠٥ ١٠٧، كشاف القناع ٣/٢٢٠ ٢٢٢.

المثمن، ومع العيب في السلعة يفوت جزء من الثمن بلا مقابل، وطريق تعويض هذا الفائت أن يرجع المشتري على البائع بالأرش[١].

وأما إذا لم يتعذر على المشتري رد المبيع فإن له أن يمضي البيع ويرضى بالمبيع على حاله، وله أن يرده ويستعيد ثمنه. ولكن لو أراد إمساكه وأخذ أرش العيب فهل يحق له

ذلك ؟. لهذه المسألة حالتان:

الحالة الأولى: أن يرضى البائع بدفع الأرش للمشتري، أو يتصالحا على أن يعطيه عوضا عن ذلك العيب:

ففي هذه الحالة يرى جمهور الفقهاء من الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والحنابلة[٤]، - ووافقهم الشافعية في وجه عندهم[٥] - أن ذلك جائز؛ فيدفع البائع للمشتري أرش العيب[٦].

---

(١) معونة أولي النهى ٥/١٠٣، كشاف القناع ٣/٢١٨.

(٢) البحر الرائق ٦/٤٠، فتح القدير ٦/٣٥٧.

(٣) الإشراف ٢/٥٤٩، بداية المجتهد ٢/١٦٨.

(٤) معونة أولي النهى ٥/١٠٣، كشاف القناع ٣/٢١٨.

(٥) الحاوي ٥/٢٤٨، روضة الطالبين ٣/٤٧٨.

(٦) يحتج الجمهور بما يأتي:

أولا: «أن العيب قد يوجب تارة الرد وتارة الأرش، فلما جاز الرد مع استحقاق الأرش اقتضى أن يجوز الأرش مع استحقاق الرد». الحاوي ٥/٢٤٨.

ثانيا: «أن الرد حق للمشتري فله أن يستوفيه، وله أن يعاوض على تركه». الإشراف ٢/٥٤٩. وينظر: بداية المجتهد ٢/١٦٨.

ويرى الشافعية في وجه عندهم هو المذهب[١] أن ذلك لا يجوز ؛ فليس للمشتري إلا إمساك المبيع ولا شيء له، أو يرده ويستعيد الثمن الذي دفعه[٢].

ونظرا لعدم انفراد الحنابلة بقول في هذه الحالة ـ كما يتضح من النظر في خلاف الفقهاء فيها ـ فإني لن أتوسع في بحث الخلاف فيها عملا بمنهج البحث، وأكتفي بإشارة موجزة في الهامش إلى شيء من أدلة الفريقين، مع إبداء رأيي ـ باختصار ـ في الترجيح بينهما.

الحالة الثانية: أن لا يرضى البائع بدفع أرش العيب للمشتري:

إذا رغب المشتري إمساك المبيع المعيب مع إمكان رده وطالب بأرش العيب، فلم يرض البائع بدفع الأرش فقد اختلف الفقهاء في استحقاق المشتري أخذ أرش العيب على أربعة أقوال:

---

(١) الحاوي ٥/٢٤٨، روضة الطالبين ٣/٤٧٨، الغاية القصوى ١/٤٧٩.

(٢) ويحتج الشافعية لقولهم بعدم الجواز بـ«أن ما استحق رده ثبت فيه الخيار فلم يجز أن ينتقل عنه إلى الأرش ؛ لأنه إسقاط خيار بعوض كما لو أسقط خيار الثلاث وخيار الشفعة بعوض». الحاوي ٥/٢٤٨.

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: «أن خيار العيب لا يشبه خيار الثلاث والشفعة ؛ لأنهما لا يرجعان إلى بدل، وهو يرجع إلى بدل». الحاوي ٥/٢٤٨.

الوجه الثاني: عدم التسليم بأن خيار الشفعة لا يجوز إسقاطه إلى عوض، بل إنه يجوز تركه إلى عوض. بداية المجتهد ٢/١٦٨.

فالظاهر من القولين في هذه الحالة ـ والله أعلم ـ هو قول الجمهور ؛ لوجاهة ما احتجوا به، وورود المناقشة على دليل الشافعية.

القول الأول: أن المشتري يستحق أخذ أرش العيب مع إمساك المبيع، وذلك مالم يفض إلى ربا، فإن أفضى إلى ربا فليس له إلا الرد أو الإمساك بلا أرش؛ حذرا من الربا[١]:

وهذا رواية عند الحنابلة؛ قدمها في المحرر، والشرح الكبير[٢].

وجزم بها في المقنع، والمغني، والمذهب الأحمد، والنظم المفيد، والتنقيح، والإقناع، والمنتهى[٣].

وذكر في المحرر، والفروع، والإنصاف[٤] أن هذا هو المذهب.

وقال في الإنصاف[٥]: «وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم».

القول الثاني: أنه إن كان البائع يعلم العيب في المبيع فدلسه على المشتري فالمشتري يستحق أخذ الأرش مع إمساك المبيع، وإن كان البائع لم يدلس العيب فالمشتري بالخيار بين الرد أو الإمساك بلا أرش.

وهذا اختيار بعض الحنابلة[٦].

---

(١) مثال ما أفضى أخذ الأرش فيه إلى الربا أن يشتري حلي فضة بزنته دراهم فضة فيجده معيبا، أو يشتري قفيزا مما يجري فيه الربا كبر وشعير بمثله جنسا وقدرا، فيجده معيبا، فهنا لو أمسك المشتري المبيع وأخذ الأرش لأفضى ذلك إلى الربا، فليس له في هذه الحالة إلا رد المبيع واستعادة ثمنه، أو إمساكه بلا أرش. ينظر: شرح المنتهى ٢/١٧٧، كشاف القناع ٣/٢١٨.

(٢) المحرر ١/٣٢٤، الشرح الكبير ٢/٣٧٩.

(٣) المقنع ص١٠٥، المغني ٤/١١١، المذهب الأحمد ص٧٩و٨٠، النظم المفيد ١/٢٧٨، التنقيح المشبع ص١٧٧، الإقناع ٣/٢١٨، منتهى الإرادات ٢/١٧٦.

(٤) المحرر ١/٣٢٤، الفروع ٤/٧٨، الإنصاف ٤/٤١٠.

(٥) ٤/٤١٠.

(٦) الإنصاف ٤/٤١٠.

القول الثالث: أن المشتري له الخيار بين رد المبيع وأخذ ثمنه، أو إمساكه بلا أرش:

وهذا مذهب الحنفية [١]، والشافعية [٢]، وقول لبعض المالكية [٣]، ورواية عند الحنابلة [٤]؛ اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله [٥].

القول الرابع: التفصيل من حيث نوع المبيع، وحجم العيب الواقع فيه؛ وقد ذكر هذا بعض المالكية [٦]:

فلا يخلو العيب من أن يكون في حيوان، أو عقار، أو عروض:

فإن كان العيب في حيوان فالمشتري مخير بين رد المبيع وأخذ ثمنه، أو الإمساك ولاشيء له. فالحيوان يرد بكل عيب يحط من القيمة، قليلا كان أم كثيرا.

وإن كان العيب في عقار - ويسمى عندهم أصولا - فينظر:

إن كان العيب كثيرا ينقص الثمن كثيرا فللمشتري رد المبيع، أو إمساكه بلا أرش.

وإن كان يسيرا لاينقص الثمن فهو كالعدم، لا شيء فيه؛ لارد، ولا أرش.

وإن كان يسيرا ينقص بعض الثمن - وهو المتوسط - فلا رد، ولكن فيه الأرش.

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٢٨٩، الهداية ٦/٣٢٣، تبيين الحقائق ٤/٣١.

(٢) المهذب ١/٢٨٤، روضة الطالبين ٣/٤٧٨، مغني المحتاج ٢/٥٦.

(٣) التفريع ٢/١٧٣، التلقين ٢/٣٨٧، المعونة ٢/١٠٥١، الكافي ٢/٦١.

(٤) المحرر ١/٣٢٤، الشرح الكبير ٢/٣٨٠، الإنصاف ٤/٤١٠.

(٥) الاختيارات ص١٢٦، الإنصاف ٤/٤١٠.

(٦) التحفة مع شرحها البهجة ٢/٥٨و١٦٢ ١٦٥، مواهب الجليل ٦/٣٤٤و٣٤٥، التاج والإكليل ٦/٣٤٤ و٣٤٥، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/١١٤و١١٥، منح الجليل ٥/١٥٦.
وينظر: بداية المجتهد ٢/١٦٨، قوانين الأحكام الشرعية ص٢٩٣.

وأما العروض فعند بعضهم[١] ـ وجعله المشهور من المذهب ـ هي مثل الحيوان ترد بكل عيب ينقص الثمن، فللمشتري رد المبيع، أو إمساكه بلا أرش.

ومنهم[٢] من جعل العروض كالعقار يكون للمشتري في العيب الكثير فيها الرد، أو

الإمساك بلا أرش. وأما في العيب المتوسط فليس له الرد، ولكن له الأرش.

ويتلخص مما تقدم في هذا القول الرابع الذي ذكره بعض المالكية أنه ليس للمشتري إمساك المبيع وأخذ الأرش إلا في حال العيب المتوسط الذي ينقص الثمن، وكان المبيع عقارا ـ على المشهور في المذهب عندهم ـ، أو عروضا ـ على القول الذي اختاره بعضهم ـ.

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء الحنابلة[٣].

---

(١) بداية المجتهد ١٦٨/٢، التحفة وشرحها البهجة ١٦٥/٢، التاج والإكليل ٣٤٥/٦، مواهب الجليل ٣٤٥/٦، منح الجليل ١٥٦/٥.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ص٢٩٣، التحفة وشرحها البهجة ١٦٥/٢. وينظر: بداية المجتهد ١٦٨/٢، التاج والإكليل ٣٤٥/٦، مواهب الجليل ٣٤٥/٦، منح الجليل ١٥٦/٥.

وعندهم قول غير مشهور أن الدار مثل العروض ترد بالعيب اليسير. ينظر: مواهب الجليل ٣٤٥/٦، منح الجليل ١٥٦/٥.

ويلحظ أن للمالكية في ضابط العيب الكثير والمتوسط أقوالا متعددة تنظر في: التاج والإكليل ٣٤٦/٦، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١١٤/٣، منح الجليل ١٥٦/٥و١٥٧.

(٣) النظم المفيد ٢٧٨/١، الإنصاف ٤١٠/٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٨. وينظر: الإفصاح ٣٤٥/١، رحمة الأمة ص١٧٨. وذلك بإطلاق، أي سواء تعذر رد المبيع أم أمكن. وقد تقدم أن استحقاق المشتري أخذ الأرش في حال تعذر الرد هو محل اتفاق بين المذاهب الأربعة، فيكون محل الانفراد الدقيق هنا هو: استحقاق المشتري أخذ الأرش مع إمكان رد المبيع.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: القياس على حال ما إذا تعيب المبيع عند المشتري وبه عيب قديم عند البائع؛ حيث يستحق المشتري في هذه الحالة الرجوع بالأرش، فكذا هاهنا في حال عدم تعيبه بعيب جديد يستحق المشتري الرجوع بالأرش عن العيب الذي كان عند البائع؛ لأن المشتري قد ظهر على عيب لم يعلم به[1].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا القياس بأنه قياس مع الفارق فلا يصح. وبيان الفارق: أن حال حدوث عيب آخر عند المشتري يمنع استحقاق المشتري رد المبيع؛ لأنه خرج عن الصفة التي كان عليها وقت العقد، فيكون مثل حال التعذر، وحال التعذر قد اتفق الفقهاء على أنه يرجع فيها المشتري بالأرش ـ كما تقدم بيانه ـ، بخلاف حال بقاء المبيع على حاله فالرد هاهنا ممكن، فافترقا.

الدليل الثاني: أن المتبايعين قد تراضيا على أن العوض (وهو الثمن) في مقابلة المعوض (وهو المبيع)، فيكون كل جزء من العوض يقابله جزء من المعوض، ومع وجود العيب في المبيع يكون جزء منه قد فات على المشتري، فيحصل عليه الضرر بدفعه جزءا من ماله بلا مقابل، فكان له أخذ الأرش؛ تعويضا لما فاته، ورفعا للضرر عنه، كما لو حصل النقص في عدد المبيع بأن اشترى عشرة أقفزة فبانت تسعة[2].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه يسلم أن الضرر قد حصل على المشتري بفوات جزء من ماله بلا مقابل حيث ظهر المبيع معيبا، ولكن لا يلزم لرفع الضرر عنه إعطاؤه حق الرجوع بالأرش مع إمساكه المبيع، فقد يكون في هذا ضرر على

---

(١) المغني ٤/١١١، الشرح الكبير ٢/٣٨٠.

(٢) المغني ٤/١١١، الشرح الكبير ٢/٣٨٠، منح الشفا ١/٢٧٨.

البائع حيث إنه لم يرض بزوال ملكه عن المبيع إلا بالثمن المسمى في العقد، والضرر لا يزال بالضرر، ورفع الضرر عن المشتري ممكن بأمر آخر لا ضرر فيه على البائع وهو رد السلعة وأخذ الثمن كاملا، فيصار إليه.

أما القول الثاني فلم أقف له على دليل، ولكن لعل أصحابه قد نظروا إلى أن البائع إذا كان مدلسا فإنه عالم بالعيب وقد كتمه عن المشتري، فيكون قد فعل ما يلحق الضرر بالمشتري بقصد، حيث أخذ جزءا من ماله بغير حق، فاستحق أن يجعل للمشتري عليه الرجوع بالأرش ولو حصل عليه ضرر؛ فالجزاء من جنس العمل. بخلاف ما إذا لم يكن مدلسا؛ فهو لم يرد إلحاق الضرر بالمشتري، فلا يجعل للمشتري الرجوع عليه بالأرش؛ كيلا يتضرر وهو لم يقصد مضرة غيره.

المناقشة: يمكن أن يناقش ذلك بأن هذا لا يسلم، ففعل البائع ما يلحق الضرر بالمشتري بقصد لا يسوغ أن يجعل للمشتري اختيار ما يلحق الضرر بالبائع، وقد أمكن رفع الضرر عن المشتري بلا ضرر على البائع فيفعل، ولا يزال الضرر بالضرر إذاً.

واستدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: حديث المصراة وهو قول النبي ﷺ: **(لا تُصرُّوا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر)**[1].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ٣/٢٥ (كتاب البيوع - باب النهي للبائع أن لا يحفل الإبل والبقر والغنم وكل محفلة) عن أبي هريرة رضي الله عنه، واللفظ له. ومسلم في صحيحه ٣/١١٥٨و١١٥٩ (كتاب البيوع - باب حكم بيع المصراة - برقم ١٥٢٤) عن أبي هريرة رضي الله عنه أيضا. وينظر الاستدلال بالحديث في المعونة ٢/١٠٥١، المهذب ١/٢٨٤، المغني ٤/١١١.

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث: أن النبي ﷺ جعل لمشتري المصراة - بعد أن يحلبها ويعلم بأنها كانت مصراة - الخيار بين الإمساك بغير أرش أو الرد، ولم يجعل له حق الإمساك مع أخذ الأرش. فدل هذا على أن المشتري لا يستحق الجمع بين إمساك المبيع وأخذ أرش عيبه.

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه لا يسلم؛ لأن الحديث في غير محل النزاع، فالمصراة ليس فيها عيب، وإنما استحق المشتري الخيار بين الرد والإمساك لتدليس البائع لا لفوات جزء من المبيع، ولهذا لا يستحق المشتري أرشا لو تعذر عليه رد المصراة، بخلاف حال العيب؛ فإن المشتري يستحق الأرش بالاتفاق إذا تعذر عليه رد المبيع[1].

الدليل الثاني: أن في إمساك المشتري المبيع وأخذ أرش العيب ضررا على البائع؛ لأن البائع لم يرض بزوال المبيع عن ملكه إلا بالثمن المسمى في العقد، فإلزامه بدفع الأرش إلزام له بما لم يلتزمه، وفيه مضرة عليه من حيث إنه يستلزم إزالة ملكه عن المبيع بأقل من المسمى في العقد الذي رضي به، ودفع الضرر عن المشتري ممكن برد السلعة واستعادة الثمن، فيكون له ذلك؛ لأن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة في المبيع، فعند فوات السلامة يجعل له خيار الرد؛ كيلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به[2].

الدليل الثالث: أن الرد هو الأصل، والرجوع بالأرش هو كالخلف والبدل عنه، والقدرة على الأصل تمنع المصير إلى البدل، وقد أمكن الإتيان بالأصل فلا يصار إلى البدل[3].

---

(١) المغني ٤/١١١، شرح المنتهى ٢/١٧٧.

(٢) تبيين الحقائق ٤/٣١، الهداية للمرغيناني ٦/٣٢٣، المعونة ٢/١٠٥١.

(٣) بدائع الصنائع ٥/٢٨٩.

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن الأصل هاهنا هو الرد فقط ، بل إما الرد وإما أخذ الأرش ـ على ما يختاره المشتري ـ.

الدليل الرابع : أن إمساك المبيع المعيب مع العلم بالعيب دليل على الرضا بالعيب ، والرضا بالعيب يمنع الرجوع بالنقصان كما يمنع الرد [١].

المناقشة : يمكن أن يناقش من وجهين :

الوجه الأول : لا يسلم أن إمساك المشتري للمبيع المعيب مع العلم بعيبه دليل على رضاه بالعيب ، فهو قد اختار الإمساك مع أخذ الأرش ليعوضه عن العيب ، فلو كان راضيا بالعيب لما طلب الأرش. فلا يلزم من الإمساك الرضا مطلقا.

الوجه الثاني : أنه يلزم من دليلهم هذا أن لا يحق للمشتري رد المبيع ، وهم لا يقولون بهذا ، بل يجعلون له الرد أو الإمساك بلا شيء.

الدليل الخامس : أن الفائت هاهنا وصف ، وهو وصف السلامة ؛ أي سلامة المبيع من العيب ، والأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بمجرد العقد ، فليس له أن يأخذ في مقابل فواتها شيئا ؛ ذلك أن الثمن عين فيقابل بمثله ، والوصف دونه فإنه عرض لا يحرز بانفراده ، فلا يقابل به إلا تبعا لمعروضه غير منفرد عنه ، فلا يكون للمشتري أرش إذا أمسك المبيع ، فإن رده كان له جميع الثمن ؛ ليكون في مقابل جميع المبيع [٢].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم بأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ، فإنها مهمة في تقوية الرغبة في المبيع ، فهي وإن كانت لا تنفصل عن المبيع إلا أن لها اعتبارها في ثمنه ، وإنما يرغب في الشيء لصفاته الجيدة ، فعدم

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٢٨٩.

(٢) فتح القدير ٦/٣٥٦ ، البناية ٦/٣٢٤.

استقلال الأوصاف بثمن نظرا لعدم تصور انفكاكها عن الموصوف لا يعني عدم اعتبار تأثير فواتها في الثمن.

وأما أصحاب القول الرابع الذين فرقوا بين العقارات وغيرها - حيث جعلوا الرد في غير العقارات بكل ما نقص الثمن، بخلاف العقارات فإنما يرد فيها بالعيب الكثير، وأما ما دونه مما نقص القيمة ففيه الأرش - فالفرق عندهم أن العيب المتوسط في العقارات لا يعيب إلا موضعه، ويسهل إصلاحه بحيث يزول ولا يبقى منه شيء، بخلاف غير العقارات؛ فالعيب فيها يعيب جميعها، ولا يزول بالإصلاح. ولأن العقارات لا تنفك عن العيب غالبا، فلو ردت باليسير لأضر ذلك بالبائع. ولأن العقارات تشترى غالبا للقنية، فيتسامح فيها، بخلاف غيرها فهو يراد غالبا للتجارة [1].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن هذا التفريق والتفصيل لا دليل عليه، فالمشتري إذا اشترى سلعة لم يعلم عيبها فهو قد ظن السلامة فيها، فإذا تبين له عيبها ثبت له الخيار لرفع الضرر عنه مهما كان نوع المبيع، ما دام العيب معتبرا والغالب السلامة منه، دون تفريق بين مبيع وآخر؛ لحصول الضرر على المشتري في كل حال.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة بأدلته يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن الراجح فيها هو القول الثالث (وهو أن المشتري بالخيار بين الرد وأخذ الثمن، أو الإمساك ولا شيء له)؛ وذلك لوجاهة دليله الثاني وسلامته من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى. على أن القول الثاني فيه وجاهة.

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٢٠٨/٤، البهجة ١٦٥/٢، منح الجليل ١٥٦/٥، حاشية الدسوقي ١١٤/٣.

المسألة العشرون

استحقاق المشتري الرجوع بالثمن كله إذا اشترى ما مأكوله في جوفه فكسره فوجده فاسدا ولا قيمة لمكسوره

يرى الحنابلة أنه إذا اشترى شخص شيئا مأكوله في جوفه كبيض الدجاج فكسره فوجده فاسدا ولا قيمة لمكسوره فإنه يستحق الرجوع على البائع بالثمن كله. وذلك على رواية عندهم؛ أطلقها في الإرشاد [(١)].

وقدمها في المقنع، والفروع [(٢)].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والمغني، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والإقناع، والمنتهى [(٣)].

وقال في الإنصاف [(٤)]: «هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات [(٥)].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية والشافعية؛ فإن هذا هو مذهبهم.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في الأصل [(٦)]: «وإذا اشترى الرجل جوزا أو بيضا فوجده فاسدا كله وقد كسره فله أن يرده ويأخذ الثمن كله. وكذلك

---

(١) ص٢٠٢. وينظر: الجامع الصغير ص١٢٩.

(٢) المقنع ص١٠٥، الفروع ٤/٨٢. وينظر: المحرر ١/٣٢٥و٣٢٦.

(٣) مختصر الخرقي ص٦٧، المغني ٤/١٢٧، المذهب الأحمد ص٨٠، الشرح الكبير ٢/٣٨٧، الإقناع ٣/٢٢٤، منتهى الإرادات ٢/١٧٨و١٧٩. وينظر: شرح الزركشي ٣/٥٩٢.

(٤) ٤/٤٢٤.

(٥) مغني ذوي الأفهام ص٢٣٨.

(٦) ٥/١٨٣. وينظر: الجامع الصغير ص٣٥٠و٣٥١، بدائع الصنائع ٥/٢٨٤.

البطيخ، والفاكهة إذا وجدها فاسدة كلها بعد ما يكسرها فله أن يرده إذا كان لا يساوي شيئا».

وجاء في مختصر الطحاوي (١): «ومن اشترى شيئا مأكوله في جوفه فكسره فوجده فاسدا؛ فإن كان لقشره قيمة كان البائع بالخيار: إن شاء أخذ قشره ورد ثمنه على المشتري، وإن شاء أبى ذلك ورد من ثمنه ما بين قيمته معيبا وبين قيمته صحيحا على المشتري. وإن كان لا قيمة له رجع بثمنه كله على البائع».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في التهذيب (٢): «إذا اشترى شيئا مأكوله في جوفه مثل: الرمان، والبطيخ، والرانج (٣)، والجوز، واللوز، والبيض، فكسره فوجده فاسدا نظر: إن لم يكن لفاسده المكسور قيمة كالبيضة يجدها مذرة بعد ما كسرها، أو شواها يسترد جميع الثمن».

وجاء في روضة الطالبين (٤): «إذا اشترى ما مأكوله في جوفه كالرانج، والبطيخ، والرمان، والجوز، واللوز، والفندق (٥)، والبيض، فكسره فوجده فاسدا نظر: إن لم يكن لفاسده قيمة كالبيضة المذرة التي لا تصلح لشيء، والبطيخة الشديدة التغير رجع بجميع الثمن، نص عليه».

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية والشافعية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ص٨١. وينظر: بداية المبتدي ص١٣٤، الاختيار ٢/٢٥٣.

(٢) ٣/٤٦٣. وينظر: الحاوي ٥/٢٦٢و٢٦٣، الوسيط ٣/١٣٧.

(٣) الرانج ـ بكسر النون ـ: يطلق على تمر أملس، ويطلق على الجوز الهندي. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٢/٣٩٦، مادة: رنج. ولعل الثاني أقرب إلى المراد هنا.

(٤) ٣/٤٨٤. وينظر: المهذب ١/٢٨٥و٢٨٦، المجموع ١١/٤٩٩.

(٥) الفندق ـ كقنفذ ـ: هو البندق. ينظر: ترتيب القاموس ٣/٥٢٦، مادة: فندق.

المسألة الحادية والعشرون
قبول قول المشتري بيمينه فيما إذا اختلف البائع والمشتري في وقت حدوث العيب في المبيع وكان الأمر محتملا لقول كل منهما ولا بينة لواحد منهما

إذا اختلف البائع والمشتري في العيب: هل كان في المبيع قبل العقد، أو حدث عند المشتري، وكان محتملا لقول كل واحد منهما كالخرق في الثوب، ولا بينة لأحدهما فقد اختلف الفقهاء في الحكم في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يقبل قول المشتري بيمينه[١]:

وهذا رواية عند الحنابلة[٢].

أطلقها في الإرشاد، والمغني، والكافي، والمقنع، والشرح الكبير، والفروع، والقواعد[٣]، والمذهب، ومسبوك الذهب، والتلخيص، والبلغة، والرعاية

---

(١) يلحظ أن بعض الحنابلة يذكر قيد (بيمينه)، وذلك كما في النظم المفيد، والفروع، والتنقيح. وبعضهم لا يذكره، وذلك كما في المغني والكافي والقواعد. وقد نبه المرداوي في الإنصاف ٤/٤٣٢ إلى أنه إذا قيل: القول قول المشتري أو قول البائع فمع اليمين. وينظر: الإرشاد ص٢٠١، الممتع ٣/١٠٩.
هذا؛ وقد نقل ابن مفلح في الفروع ٤/٨٥، والمرداوي في تصحيح الفروع ٤/٨٥ والإنصاف ٤/٤٣٢ عن صاحب الإيضاح أنه قال: إن المتبايعين يتحالفان كالخلف في قدر الثمن. وذكر ابن رجب في قواعده ص٣٦٥ أن بعضهم فرّق بين أن يكون المبيع عينا معينة، أو في الذمة؛ فإن كان في الذمة فالقول قول القابض وجها واحدا؛ لأن الأصل اشتغال ذمة البائع فلم تثبت براءتها. وينظر: الإنصاف ٤/٤٣١، تصحيح الفروع ٤/٨٥.
ونبّه المرداوي في الإنصاف ٤/٤٣٢ إلى أن محل الخلاف في أصل المسألة إن لم يخرج المبيع عن يد المشتري، فإن خرج عن يده إلى يد غيره لم يجز له رده.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٣٩ و٣٤٠، الهداية لأبي الخطاب ١/١٤٣، شرح الزركشي ٣/٥٨٩ و٥٩٠.

(٣) الإرشاد ص٢٠١، المغني ٤/١٢٥، الكافي ٢/١٠٦، المقنع ص١٠٦، الشرح الكبير ٢/٣٨٩، الفروع ٤/٨٤ و٨٥، قواعد ابن رجب ص٣٦٥.

الكبرى، والفائق[١].

وقدمها في الخلاصة، والرعاية الصغرى، والحاويين، وغيرها[٢].

وجزم بها الخرقي[٣]، وصاحب الوجيز[٤]، وكذا جزم بها في النظم المفيد، والتنقيح، والإقناع، والمنتهى[٥].

القول الثاني: أن القول قول البائع بيمينه:

وهذا مذهب الحنفية[٦]، والشافعية[٧]، ورواية عند الحنابلة[٨].

القول الثالث: التفصيل:

فالقول قول البائع إن شهدت له العادة بحدوث العيب قطعا أو رجحانا، لكن في حال القطع يكتفى بقوله بلا يمين، أما في حال الرجحان فعليه اليمين. فإن شهدت للمشتري قطعا أو رجحانا فالقول قوله، لكن في حال القطع يكتفى بقوله بلا يمين، أما في حال الرجحان فعليه اليمين. أما إن شكت شهادة العادة فالقول للبائع بيمينه.

---

(١) الإنصاف ٤/٤٣١، تصحيح الفروع ٤/٨٥.

(٢) المرجعين السابقين.

(٣) مختصر الخرقي ص٦٧. وينظر: شرح الزركشي ٣/٥٩٠، الإنصاف ٤/٤٣١.
ينظر: طبقات الحنابلة ٢/٧٥، المنهج الأحمد ٢/٦١.

(٤) الإنصاف ٤/٤٣١، تصحيح الفروع ٤/٨٥.

(٥) النظم المفيد ١/٢٧٩، التنقيح المشبع ص١٧٨، الإقناع ٣/٢٢٦، منتهى الإرادات ٢/١٨٠.

(٦) مختصر الطحاوي ص٨٠و٨١، المبسوط ١٣/١١٠، تحفة الفقهاء ٢/٩٧.

(٧) مختصر المزني وشرحه الحاوي ٥/٢٥٨و٢٥٩، الوجيز وشرحه فتح العزيز ٤/٢٧٤، منهاج الطالبين وشرحه مغني المحتاج ٢/٦١.

(٨) الإرشاد ص٢٠١، الروايتين والوجهين ١/٣٤٠، المغني ٤/١٢٥، المحرر ١/٣٢٧.

وذلك مالم يصاحب العيب المختلف فيه عيب قديم ثابت ، أما إن صاحبه عيب قديم ثابت فالقول قول المشتري بيمينه.

وهذا التفصيل للمالكية[(١)].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على ذلك بعض فقهاء الحنابلة[(٢)].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول لقولهم إن القول قول المشتري بيمينه بأن الأصل عدم القبض في الجزء الفائت ، واستحقاق القدر الذي يقابل العيب من الثمن ، فكان القول قول من ينفيه (أي ينفي قبض الجزء الفائت) ، كما لو اختلفا في قبض المبيع[(٣)].

---

(١) شرح الخرشي ٥/١٤٩ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/١٣٧ ، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ٤/٢٣٨و٢٣٩ ، منح الجليل ٥/٢٠٧. وذكر العدوي في حاشيته على الخرشي ٥/١٤٩ أنه إنما أسندت الشهادة للعادة وإن كان الشاهد في الحقيقة أهل المعرفة لأنهم لما كانوا يستندون في شهادتهم على ما دلت العادة عليه غالباصح إسناد الشهادة للعادة.

ويلحظ أن من المالكية من يذكر أن القول قول البائع بيمينه إذا لم تكن للمشتري بينة ، وذلك دون تفصيل في مرادهم بالبينة. وذلك كما في التفريع ٢/١٧٣ ، التلقين ٢/٣٩٠، بداية المجتهد ٢/١٧٣.

وهذا يحتمل أمرين :

الأول: أن مراد هؤلاء بالبينة ما ذكره الآخرون من المالكية من شهادة العادة ، أي أهل المعرفة. فيكون في قولهم إجمال.

الثاني : أن مرادهم بها البينة المعروفة المتبادرة إلى الذهن.

فيكون هؤلاء موافقين في قولهم لأصحاب القول الثاني.

(٢) النظم المفيد ١/٢٧٩ ، الإنصاف ٤/٤٣١ ، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٨.

(٣) الممتع ٣/١٠٨و١٠٩ ، المغني ٤/١٢٥ ، كشاف القناع ٣/٢٢٦.

أو بعبارة أخرى «أن الأصل عدم القبض، والبائع يدعي كمال القبض وحصوله، فيجب أن يكون القول قول المشتري؛ لأن الأصل يشهد له»[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن الأصل هنا عدم القبض؛ فإن القبض قد حصل يقينا على جملة المبيع، والأصل سلامة المبيع، فيكون الأصل وجود جميع أجزاء المبيع بلا فوت شيء منها. ولا يصح القياس على الاختلاف في قبض المبيع؛ لأن الأصل فيه عدم القبض، بخلاف الحال هاهنا؛ فالقبض لجملة المبيع حاصل يقينا، والأصل في المبيع السلامة، فافترقا.

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن الحوادث إنما يحال بحدوثها على أقرب الأوقات، ومن ادعى تاريخا سابقا فعليه أن يثبته بالبينة، وأقرب الأوقات لحدوث هذا العيب وقت وجوده لدى المشتري، فيكون القول قول البائع[٢].

الدليل الثاني: أن الأصل السلامة في المبيع، ولزوم عقد البيع واستمراره. والمشتري يدعي ثبوت خيار واستحقاق، فلا يقبل ذلك منه إلا ببينة[٣].

أو بعبارة أخرى: «أن دعوى المشتري تقتضي الفسخ، ودعوى البائع تقتضي الإمضاء، ولزوم العقد من قبل يعاضد قول من ادعى الإمضاء دون الفسخ»[٤].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٠.

(٢) المبسوط ١٣/ ١١٠.

(٣) المعونة ٢/ ١٠٥٤و١٠٥٥. وينظر: روضة الطالبين ٣/ ٤٨٨، الروايتين والوجهين ١/ ٣٤٠.

(٤) الحاوي ٥/ ٢٥٩.

الدليل الثالث: أن المشتري يدعي على البائع استحقاق فسخ البيع، والبائع ينكره. والقول قول المنكر[١].

وأما أصحاب القول الثالث فكأنهم راعوا الأقوى جانبا من المتعاقدين؛ فإنهم نظروا إلى أنه في حال شهادة العادة لأحد المتبايعين فإنه قد حصلت تقوية جانبه بها، فإن كانت قاطعة كفت وحدها لنصرة قوله، وإن كانت ظانّة فقط افتقرت إلى يمينه لتنضم إليها فتقوي جانبه. أما في حال شك شهادة العادة فالمعتبر قول البائع بيمينه. وإنما كان القول قول البائع في صورة الشك عندهم لأن البائع يدعي انبرام العقد، والمشتري يدعي حله، والأصل انبرامه. قالوا: ولهذا لو صاحب العيب المشكوك فيه (وهو المختلف فيه بين المتعاقدين) عيب قديم لكان القول قول المشتري؛ لأنه قد لزم البائع رد المبيع بهذا العيب القديم، فيصير مدعيا على المشتري بهذا الذي فيه النزاع[٢]. وبعضهم يعبر بقوله: إن المشتري قد وجب له الرد بالعيب القديم وأخذ جميع الثمن، والبائع يريد نقصه من الثمن بقوله: حدث عندك. فهو مدعٍ[٣].

وحاصل هذا أنهم جعلوا القول قول المشتري بيمينه إذا كان في المبيع عيب قديم غير المتنازع فيه؛ لكونه قد انعكس الأمر فأصبح البائع هو المدعي، والمشتري هو المدعى عليه ـ على حسب رأيهم[٤] ـ. فكأن مدار الأمر عندهم على تحديد المدعي والمدعى عليه من المتعاقدين؛ ليلزم المدعي البينة، ويكتفى من المدعى عليه باليمين.

---

(١) الشرح الكبير ٣٨٩/٢. وينظر: المغني ١٢٥/٤، الممتع ١٠٩/٣.

(٢) شرح الخرشي ١٤٩/٥.

(٣) حاشية الدسوقي ١٣٧/٣، منح الجليل ٢٠٧/٥.

(٤) تنظر: حاشية العدوي على الخرشي ١٤٩/٥.

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في هذه المسألة والنظر في الأدلة يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الثاني؛ وذلك لوجاهة أدلته، ولجريانه على الأصل؛ فإن الأصل هو سلامة المبيع من العيوب، فدعوى المشتري خلاف الأصل، فيلزمه البينة، وإلا فالقول قول البائع بيمينه؛ لأنه قد قوي جانبه بالتمسك بالأصل، فتكفيه اليمين؛ لأنها شرعت في جانب أقوى المتداعيين، بخلاف المشتري؛ فإنه لما كان مدعيا كان جانبه ضعيفا، فافتقر إلى مؤيِّد قوي يدعم جانبه وهو البينة.

* * *

المسألة الثانية والعشرون
استحقاق الشخص الأرش فيما إذا اشترى عبدا مستحق الدم بقصاص أو غيره ولم يعلم به حتى قتل

يرى الحنابلة أن من اشترى عبدا مستحق الدم بقصاص أو غيره ولم يعلم به حتى قُتل فإنه يتعين له الأرش، وهو قسط ما بين قيمته جانيا وغير جانٍ من ثمنه.

جزم بذلك في المقنع، والمغني، والشرح الكبير، والنظم المفيد، والمبدع، والإقناع، والمنتهى[1].

وقال في الإنصاف [2]: «هذا المذهب، وعليه الأصحاب».

وقد عده ناظم المفردات والمرداوي من مفردات الحنابلة[3].

---

(١) المقنع ص١٠٦، المغني ٤/١٢٩، الشرح الكبير ٢/٣٩٠، النظم المفيد ١/٢٨٠، المبدع ٤/١٠١، الإقناع ٣/٢٢٨، منتهى الإرادات ٢/١٨١. وينظر: الفروع ٤/٩.

(٢) ٤/٤٣٦. وينظر: التمام ٢/١٦.

(٣) النظم المفيد ١/٢٨٠، الإنصاف ٤/٢٧٦و٤٣٦. وينظر: مغني ذوي الأفهام ص٢٣٨.

ويلحظ أن من ذكر هذه المسألة من الحنابلة أوردها مطلقة هكذا فلم يقيدها بكون القتل حصل قبل القبض أو بعده، ولهذا فإن هذا الإطلاق يقتضي أن الحكم المذكور عندهم يشمل الحالتين (ما قبل القبض، وما بعده).

ولمقارنة هذا الحكم في المسألة المنسوب فيه الانفراد إلى الحنابلة مع الحكم فيها عند المذاهب الثلاثة للتحقق من الانفراد أو عدمه أتناولها بتفصيل حالتيها كالآتي:

الحالة الأولى: إذا كان قتل العبد بعد قبض المشتري له:

ففي هذه الحالة لم ينفرد الحنابلة بالقول بثبوت الأرش للمشتري؛ فقد وافقهم في ذلك الحنفية في قول الصاحبين (محمد بن الحسن، وأبي يوسف - رحمهما الله -)، والشافعية في وجه عندهم مقابل للأصح.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في المبسوط [(١)]: «وإذا اشترى عبدا قد حل دمه بقصاص، أو ردة فقُتل عند المشتري رجع على البائع بالثمن كله في قول أبي حنيفة. وقال أبو يوسف، ومحمد (رحمهما الله): يقوّم حلال الدم وحرام الدم فيرجع بتفاوت ما بين القيمتين من الثمن».

وجاء في البناية [(٢)]: «اشترى عبدا مباح الدم لقود، أو ردة، أو قطع طريق فقُتل عند المشتري يرجع على البائع بكل الثمن عند أبي حنيفة (رحمه الله)... وعندهما يُقوّم مباح الدم ومعصوم الدم فيرجع بفضل ما بينهما».

وجاء في الفتاوى الهندية [(٣)]: «وإذا اشترى عبدا فوجده مباح الدم بقود، أو بردة، أو قطع طريق بقتل فقُتل عند المشتري يرجع على البائع بكل الثمن عنده. وقالا: لا يرده، ولكن يرجع بنقصان عيبه».

---

(١) ١١٥/١٣. وينظر: تبيين الحقائق ٤٢/٤.

(٢) ٣٦٤/٦. وينظر: فتح القدير ٣٩٢/٦و٣٩٣.

(٣) ٧٩/٣و٨٠. وينظر: حاشية ابن عابدين ٤١/٥.

وقد ورد التقييد بكون العبد مقبوضا في كنز الدقائق[١]، وتنوير الأبصار[٢].

وأوضحه ابن عابدين بقوله[٣]: «قيّد بكونه مقبوضا لأنه لو قتل بعد البيع في يد البائع رجع المشتري بكل الثمن كما هو ظاهر».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في فتح العزيز[٤]: «فإن صححنا البيع في هذه الصور فقتل العبد المرتد، أو المحارب، أو الجاني جناية توجب القصاص نُظر: إن كان ذلك قبل القبض انفسخ البيع، وإن كان بعده وكان المشتري جاهلا بحاله ففيه وجهان:

أحدهما: ... أنه من ضمان المشتري... فإذا هلك رجع على البائع بالأرش..

وأصحهما: ... أنه من ضمان البائع... فعلى هذا يرجع المشتري عليه بجميع الثمن».

وجاء في روضة الطالبين[٥]: «فإن صححنا البيع في هذه الصور فقتل المرتد، أو المحارب، أو الجاني جناية توجب القصاص نُظر: إن كان ذلك قبل القبض انفسخ البيع، وإن كان بعده وكان المشتري جاهلا بحاله فوجهان:

أحدهما: أنه من ضمان المشتري، وتعلق القتل به كالعيب، فإذا هلك رجع على البائع بالأرش، وهو مابين قيمته مستحق القتل وغير مستحقه من الثمن.

وأصحهما: أنه من ضمان البائع، فيرجع المشتري عليه بجميع الثمن».

---

(١) مع شرحه البحر الرائق ٦/٧١.

(٢) مع شرحه الدر المختار المطبوع مع حاشية ابن عابدين عليه ٥/٤١.

(٣) رد المحتار ٥/٤١.

(٤) ٤/٢١٨.

(٥) ٣/٤٦٤. وينظر: التهذيب ٣/٤٦٤و٤٦٥.

وجاء في مغني المحتاج[١] : «ولو قتل المبيع بردة، أو محاربة، أو جناية توجب قصاصا سابقة على القبض جهلها المشتري ضمنه البائع ـ في الأصح ـ بجميع الثمن... والثاني: لا يضمنه البائع، ولكن تعلق القتل به عيب يثبت به الأرش وهو مابين قيمته مستحق القتل وغير مستحقه من الثمن».

وقد ورد فيما تقدم من النقل عن فتح العزيز وروضة الطالبين أن محل الوجهين اللذين وافق أحدهما قول الحنابلة هو في حالة ما إذا كان قتل العبد المستحق الدم بعد قبض المشتري له. أما إذا كان القتل قبل القبض فقد ذكروا أن البيع ينفسخ، ولم يذكروا فيه خلافا عندهم. ومقتضى انفساخ البيع أن المشتري يرجع بالثمن. وهذا مطابق لما تقدم نقله عن الحنفية من أنهم قيدوا محل القولين عندهم في المسألة اللذين وافق أحدهما قول الحنابلة بكون قتل العبد المستحق الدم بعد قبض المشتري له، أما قبل القبض فعندهم أن المشتري يرجع بكل الثمن، ولم يذكروا فيه خلافا عندهم ـ كما أوضح ذلك ابن عابدين فيما تقدم[٢] نقله عنه ـ.

وحاصل ما سبق أن الحنابلة لم ينفردوا بالقول بثبوت الأرش للمشتري في هذه الحالة: (وهي حالة كون قتل العبد المستحق الدم واقعا بعد قبض المشتري له)؛ حيث وافقهم الحنفية في قول مشهور عندهم وهو قول الصاحبين، والشافعية في وجه مشهور عندهم وهو مقابل للأصح.

الحالة الثانية: إذا كان قتل العبد قبل قبض المشتري له:

يتبين مما تقدم في الحالة الأولى أن الحنابلة انفردوا هنا في الحالة الثانية عن الحنفية والشافعية بالقول بثبوت الأرش للمشتري. فبقيت مقارنة قول الحنابلة فيها بقول المالكية؛ لمعرفة انفراد الحنابلة عن المذاهب الثلاثة في الحالة الثانية من

---

(١) ٥٢/٢. وينظر: المجموع ١١/٦٠٠و٦٠١.

(٢) تنظر: ١٠٧/٧.

عدمه. وقد رجعت إلى كتب كثيرة من كتب المالكية فلم أجد المسألة واضحة عندهم على الصفة التي وجدتها عليها عند غيرهم، ولكن وجدتهم قد تكلموا عن أمر يظهر لي أنه أصل المسألة وهو أن من اشترى شيئا ـ ومنه العبد ـ وبه عيب لم يعلمه فتلف ـ سواء كان التلف حسيا، أم حكميا ـ فإنه يتعين له أرش العيب على البائع؛ لتعذر رد المبيع. جاء في التفريع[1]: «ومن اشترى عبدا معيبا، فأعتقه قبل علمه بعيبه، ثم ظهر على العيب بعد عتقه رجع على البائع بأرش عيبه، ونفذ عتقه. وكذلك لو مات عنده رجع على البائع بأرش عيبه».

وجاء في بداية المجتهد[2]: «وأما إن تغير المبيع عند المشتري ولم يعلم بالعيب إلا بعد تغير المبيع عنده فالحكم في ذلك يختلف عند فقهاء الأمصار بحسب التغير: فأما إن تغير بموت، أو فساد، أو عتق ففقهاء الأمصار على أنه فوت، ويرجع المشتري على البائع بقيمة العيب».

وجاء في جامع الأمهات[3]: «وإذا فات المبيع حسا بتلف، أو حكما بعتق، أو استيلاد، أو كتابة، أو تدبير فاطلع على العيب تعين الأرش».

ويظهر لي أن هذه المسألة (محل البحث) داخلة تحت هذا الأصل، فيكون الحكم فيها عندهم أن المشتري يرجع على البائع بالأرش إذا قُتل العبد المستحق الدم بقصاص، أو غيره؛ لأنه قد فات وبه عيب وهو كونه مستحق الدم، ولم يكن المشتري عالما بهذا العيب حتى فات العبد فتعذر الرد. ولا يفرق بين كون قتل العبد قد حصل قبل القبض أو بعده؛ وذلك لأن المالكية يرون أن المبيع الذي ليس فيه حق توفية ـ ومنه الحيوان ـ تنتقل ملكيته إلى المشتري بالعقد

---

(١) ١٧٤/٢. وينظر: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١٢٤/٣، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ٢٢٢/٤.

(٢) ١٦٩/٢ و١٧٠. وينظر: البيان والتحصيل ٣٠٣/٨.

(٣) ص٣٥٩. وينظر: شرح الخرشي ١٣٨/٥، الذخيرة ٩٨/٥.

الصحيح، ولا يتوقف الأمر على القبض. وهذا الأصل يتفق فيه المالكية مع الحنابلة [١]. فيتخرّج على هذا أن المالكية موافقون للحنابلة في حكم المسألة على هذه الحالة منها (وهي حالة ما قبل القبض) [٢].

ومما يعضد هذا التخريج ويؤيد الموافقة ما علل به بعض الحنابلة للرجوع بالأرش في المسألة بقوله: «وأما كونه له الأرش إذا لم يعلم حتى قُتل فلأن الرد تعذر فتعين الأرش» [٣]. والله أعلم بالصواب.

وبناء على ماسبق من تقرير الموافقة في المسألة بحالتيها فإنها لا تكون من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثالثة والعشرون
كراهة قول البائع للمشتري: بعتك سلعتي برأس مالي وهو كذا وأربح في كل عشرة درهما. أو قوله: دَه يازْدَه، أو دَه دَوازْدَه

إذا باع شخص سلعته على آخر بثمنها الذي اشتراها به وربح معلوم فإن هذه المعاملة تسمى مرابحة. وهي عكس المواضعة [٤].

---

(١) للمالكية ينظر: جامع الأمهات ص٣٦٢، شرح الخرشي ٥/١٥٨، الشرح الكبير ٣/١٤٦.
وللحنابلة ينظر: المغني ٤/٨٤، المحرر ١/٣٢٢، كشاف القناع ٣/٢٤٤.

(٢) ومقتضى هذا التخريج أيضا أن المالكية موافقون للحنابلة في حكم المسألة على الحالة الأولى (وهي ما بعد القبض)، ولكن أغنى عن هذه الموافقة الموافقة الصريحة من الحنفية والشافعية.

(٣) الممتع ٣/١١٠. وينظر: الكافي للموفق ٢/٨٦.

(٤) البيع ـ بحسب الثمن الذي يجعل في مقابلة السلعة ـ قد يكون غير منظور فيه إلى الثمن السابق الذي اشتريت به وحينئذ فإن هذا البيع يسمى مساومة. وقد يكون منظورا فيه إلى الثمن السابق؛ وفي هذه الحالة: إما أن يكون البيع بمثل الثمن السابق، وهذا يسمى تولية. وإما أن يكون بمثل الثمن السابق وزيادة معلومة، وهذا يسمى مرابحة. وإما أن يكون بمثل الثمن السابق مع نقصان معلوم، وهذا يسمى مواضعة أو وضيعة. ينظر: تبيين الحقائق ٤/٧٣، الفتاوى الهندية ٣/١٦٠.

وقد تكون صيغة البائع في المرابحة أن يقول: رأس مالي فيها مئة ـ مثلا ـ، أو هي عليّ بمئة بعتك بها وربح عشرة. وهذه الصيغة لا خلاف في جوازها بلا كراهة [(١)].

وقد تكون صيغة البائع أن يقول: بعتك برأس مالي وهو مئة ـ مثلا ـ وأربح في كل عشرة درهما. ويعبر عن هذه الصيغة أحيانا بـ (دَه يازْدَه، أو دَه دوازْدَه)[(٢)]. وهذه الصيغة اختلف الفقهاء في كراهيتها أو عدم كراهيتها على قولين [(٣)]:

القول الأول: أن البيع في هذه الحالة مكروه:

وهذا القول رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ؛ فقد نص عليه في رواية الجماعة [(٤)].

جزم به في الفروع، والمنتهى، والنظم المفيد، والإقناع، وغاية المنتهى، والروض الندي [(٥)].

---

(١) ينظر: المغني ١٣٦/٤، حيث قال الموفق رحمه الله: «لا نعلم فيه عند أحد كراهة». ونحوه في الشرح الكبير ٣٩٢/٢.

(٢) هذا لفظ فارسي؛ و (دَه) ـ بفتح الدال، وسكون الهاء ـ تعني (عشرة)، و (يازدَه) ـ بسكون الزاي ـ تعني (أحد عشر)، و (دوازدَه) تعني (اثني عشر). فيكون معنى (دَه يازدَه): العشرة أحد عشر، ومعنى (دَه دوازدَه): العشرة اثنا عشر. ينظر: حاشية ابن عابدين ١٣٥/٥، شرح منتهى الإرادات ١٨٢/٢.

(٣) حكى ابن هبيرة في الإفصاح ٣٥٠/١ الإجماع على صحة البيع، ثم حكى الخلاف في الكراهية.

(٤) الفروع ٨٩/٤، الإنصاف ٤٣٨/٤.

(٥) الفروع ٨٩/٤، منتهى الإرادات ١٨٢/٢، النظم المفيد الأحمد ٢٩٥/١، الإقناع ٢٣٠/٣، غاية المنتهى ٤٢/٢و٤٣، الروض الندي ص٢١٧.

وهو قول جماعة من السلف من الصحابة، والتابعين؛ منهم: ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم، ومسروق، والحسن، وعكرمة، وسعيد بن جبير ـ رحمهم الله ـ[(١)].

القول الثاني: أن البيع في هذه الحالة جائز بلا كراهة:

وهذا مذهب الحنفية[(٢)]، والمالكية[(٣)]، والشافعية[(٤)]، وقول عند الحنابلة[(٥)].

وبه قال جماعة من السلف؛ منهم: سعيد بن المسيب، وابن سيرين، وشريح، والنخعي، والثوري، وابن المنذر ـ رحمهم الله ـ[(٦)].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول ـ وهو الكراهة ـ من مفردات الحنابلة. وقد نص على كونه مفردة بعض فقهاء المذهب[(٧)].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول على الكراهة بما يأتي:

الدليل الأول: أن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم كرهاه، ولم يعلم لهما من الصحابة مخالف[(٨)].

---

(١) نُسب هذا القول لهؤلاء في حلية العلماء ٤/٢٩٠، رحمة الأمة ص١٨٢، المغني ٤/١٣٦، الشرح الكبير٢/٣٩٢.
ويُنظر: معجم فقه السلف للكتاني ٦/٨٢.

(٢) ينظر: المبسوط ١٣/٩١، بدائع الصنائع ٥/٢٢٢.

(٣) ينظر: المعونة ٢/١٠٧٥، الشرح الصغير ٤/٢٩٠و٢٩١.

(٤) ينظر: الوجيز ١/١٤٧، فتح العزيز ٤/٣١٩، روضة الطالبين ٣/٥٢٦، منهاج الطالبين ٢/٧٧.

(٥) ينظر: الهداية ١/١٤٣، الكافي ٢/٩٤، المذهب الأحمد ص٨١، الإنصاف ٤/٤٣٨.
ينظر: طبقات الشافعية للسبكي ٣/١٠٢ ـ ١٠٨، لسان الميزان ٥/٢٧و٢٨.

(٦) نُسب هذا القول لهؤلاء في: السنن الكبرى ٥/٥٣٨، المغني ٤/١٣٦، منح الشفا ١/٢٩٥. وينظر: فقه سعيد ابن المسيب ٣/٢١، موسوعة فقه النخعي ٢/١٠٢، معجم فقه السلف ٦/٨٢.

(٧) النظم المفيد وشرحه منح الشفا ١/٢٩٥، الإنصاف ٤/٤٣٨. وينظر: الإفصاح ١/٣٥٠.

(٨) المغني ٤/١٣٦، معونة أولي النهى ٥/١١٦، منح الشفا ١/٢٩٦.

المناقشة: نوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن كراهة ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم محمولة على ما إذا قال صاحب السلعة: هو لك بـ دَه يازْدَه، أو قال: بـ دَه دوازْدَه. لم يسم رأس المال، ثم سماه عند النقد [١].

وإذا كان الأمر كذلك فهذا متفق عليه؛ لأن من قال بجواز هذا البيع وعدم كراهته اشترط العلم برأس المال [٢].

الوجه الثاني [٣]: أن المروي عن ابن عباس أنه كره قول: ده دوازده. وهذا له تأويلان:

الأول: أنه كره عقدهم بالأعجمية، وعدولهم عن العربية.

الثاني: «كره يحمل ذلك منهم على بيع الدراهم في جواز العشرة بالاثني عشر» [٤].

الدليل الثاني: أن في هذا البيع نوعا من الجهالة. والتحرز عنها أولى؛ ذلك أن الثمن قد لا يعلم في الحال [٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن رأس المال معلوم، وطريقة احتساب الربح معلومة، فالجهالة التي قد توجد في الثمن يمكن إزالتها بالحساب فلم تضر، كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم [٦].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٥/٥٣٩. وينظر: مغني المحتاج ٢/٧٧.

(٢) ينظر: فقه سعيد بن المسيب ٣/٢٢.

(٣) الحاوي ٥/٢٧٩. وينظر: تكملة المجموع للمطيعي ١٢/٥٧.

(٤) هكذا ورد في الحاوي؛ والعبارة فيها خلل، والمعنى - فيما يظهر لي - أن كراهة ابن عباس لذلك هي لكونه يحمل ذلك منهم على بيع الدراهم ببعضها، في جواز العشرة بالاثني عشر.

(٥) ينظر: المغني ٤/١٣٦، الكافي ٢/٩٤، منح الشفا ١/٢٩٦.

(٦) يقارن مع: المغني ٤/١٣٦، ومنح الشفا ١/٢٩٦.

الدليل الثالث: أن هذا بيع الأعاجم فيكره؛ فإن «اعتياد الخطاب بغير اللغة العربية مكروه؛ فإنه من التشبه بالأعاجم»(١).

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن هذا إذا ساغ فإنه يجعل الكراهة خاصة بحال ما إذا استعمل البائع في التعبير عن هذه الصورة من المرابحة هذا اللفظ الأعجمي، أو شبهه من ألفاظ الأعاجم. وهذا لا يجعل الكراهة شاملة لهذه الصورة مطلقا، أي مهما عبر عنها؛ سواء بلفظ أعجمي، أو عربي.

واستدل أصحاب القول الثاني على عدم الكراهة بما يأتي:

الدليل الأول: عموم قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾(٢).

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن هذا العموم صحيح، ولكن لا يمنع ذلك أن يخصص إذا وجد ما يقتضي تخصيصه سواء بنصوص معينة أم بقواعد شرعية مستقاة من جملة نصوص، كما في بعض صور البيوع المنهي عنها لاشتمالها على غرر أو جهالة، فتلك البيوع بخصوصها قد لا يكون على كل واحد منها دليل يخصه ولكنها مع ذلك منهي عنها عملا بالقواعد. فهي إذاً تخصيص من عموم تلك الآية. فيمكن أن يكون ماههنا مثله، فتكون هذه الصورة مخصصة من عموم الآية فتكره؛ لما قد تشتمل عليه من جهالة الثمن، أو لكونها من بيوع الأعاجم.

الدليل الثاني: أن الثمن هنا معلوم؛ فلا فرق بين قول البائع: بعتك هذا الثوب بمئة وعشرة وبين قوله: بعتكه بمئة وربح واحد لكل عشرة؛ إذ الثمن في

---

(١) غاية المنتهى ٢/٤٣. وينظر: الكافي ٢/٩٤، معونة أولي النهى ٥/١١٦.

(٢) من الآية رقم [٢٧٥] من سورة البقرة. وينظر الدليل في: المعونة ٢/١٠٧٥، الحاوي ٥/٢٧٩، مغني المحتاج ٢/٧٧.

كلا الحالين معلوم وهو مئة وعشرة[1]. «والغرض أن يكون الثمن معلوما، فعلى أي وجه أوقعه جاز»[2].

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة بأدلته يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أنه لا يكره البيع بهذه الصيغة من المرابحة؛ لعدم وجود ما يستدعي الكراهة. وما ذكر من احتمال جهالة الثمن غير مسلم؛ لما تقدم من أنه يُعلم بالحساب بالنسبة. لكن لا يحسن استعمال الألفاظ الأعجمية في حق من يحسن الألفاظ العربية؛ لئلا يعتاد الشخص الخطاب بغير العربية ويتشبه بالأعاجم، وقد يجره هذا إلى التشبه بهم في أمور أخرى، أو يستحسن عاداتهم وأساليبهم فيتأسى بهم.

***

المسألة الرابعة والعشرون
حكم ما إذا قال البائع - عن سلعته -: اشتريتها بمئة - مثلا -، ثم قال: نسيت، أو غلطت، والثمن زائد عما أخبرت به

لو قال البائع: اشتريت سلعتي بمئة - مثلا -، ثم قال: نسيت، أو غلطت، والثمن زائد عما أخبرت به فما الحكم؟ اختلف الفقهاء في هذا على ستة أقوال:

القول الأول: أنه يقبل قول البائع مطلقا مع يمينه:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله؛ أطلقها في الفروع، وشرح الزركشي[3]. وقدمها في الهداية، والمحرر، والنظم المفيد، والإقناع[4]،

---

(1) الحاوي 5/279. وينظر: المغني 4/136، الكافي 2/94.

(2) المعونة 2/1075.

(3) الفروع 4/90، شرح الزركشي 3/608و609؛ وجعله ظاهر قول الخرقي.

(4) الهداية 1/144، المحرر 1/330، النظم المفيد 1/297، الإقناع 3/231. وينظر: الجامع الصغير ص138.

والخلاصة، والتلخيص، والرعايتين، والحاويين، والفائق[١]. واختارها القاضي، وأصحابه[٢].

وقال في تصحيح الفروع[٣]: «وعليه أكثر الأصحاب».

وجزم بها في المنور[٤].

القول الثاني: أنه لا يقبل قول البائع إلا ببينة مطلقا:

وهذا رواية عن الإمام أحمد (رحمه الله)؛ أطلقها في الكافي، والفروع، وشرح الزركشي[٥].

وقدمها في المغني، والشرح الكبير[٦].

وجزم بها في منتهى الإرادات[٧].

وقال في الإنصاف[٨]: «وهو المذهب على ما اصطلحناه في الخطبة».

القول الثالث: أنه يقبل قول البائع إن كان معروفا بالصدق، وإلا فلا:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله؛ أطلقها في الكافي، والفروع، وشرح

---

(١) الإنصاف ٤/٤٤٠، تصحيح الفروع ٤/٩٠، كشاف القناع ٣/٢٣١.

(٢) المراجع السابقة. وينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٤٦.

(٣) ٤/٩٠.

(٤) الإنصاف ٤/٤٤٠، تصحيح الفروع ٤/٩٠، كشاف القناع ٣/٢٣١.

(٥) الكافي ٢/٩٨، الفروع ٤/٩٠، شرح الزركشي ٣/٦٠٩.

(٦) المغني ٤/١٤٢ ـ وحمل الموفق كلام الخرقي عليه ـ، الشرح الكبير ٢/٣٩٣. وينظر: الإنصاف ٤/٤٤٠، تصحيح الفروع ٤/٩٠.

(٧) منتهى الإرادات ٢/١٨٣.

(٨) ٤/٤٤٠. وينظر: كشاف القناع ٣/٢٣٢، منح الشفا ١/٢٩٨.

الزركشي[١].

واستظهرها في التنقيح المشبع[٢]. وقوّاها في تصحيح الفروع[٣].

القول الرابع: أنه لا يقبل قول البائع وإن أقام بينة إلا أن يصدقه المشتري:

وهذا مذهب الحنفية[٤]، ورواية عن الإمام أحمد (رحمه الله)[٥].

القول الخامس: أنه يقبل قول البائع إن صدقه المشتري، فإن لم يصدقه لم يقبل قوله إلا ببينة:

وهذا مذهب المالكية[٦].

---

(١) الكافي ٩٨/٢، الفروع ٩٠/٤، شرح الزركشي ٦٠٨/٣و٦٠٩. وينظر: الهداية ١٤٤/١، المغني ١٤٢/٤، الشرح الكبير ٣٩٣/٢؛ وذكروا أنها رواية أبي طالب عن الإمام أحمد. وينظر: كشاف القناع ٢٣٢/٣.

(٢) ص١٧٩. وينظر: التوضيح ٦٢١/٢، الإقناع ٢٣٢/٣.

(٣) ٩٠/٤؛ وذكر أن كون البائع معروفا بالصدق أمر يُعلم بالقرائن.

(٤) الفتاوى الهندية ١٦٤/٣؛ قالوا: فإذا صدقه المشتري في ذلك قيل له: أعط البائع الفرق وربحه، أو رد المبيع.

وهذا في قول أبي يوسف. وأما في قياس قول أبي حنيفة فلا يؤخذ المشتري بزيادة، وإنما يقال للبائع: إن شئت فافسخ البيع وخذ السلعة ورد الثمن، وإن شئت فسلم المبيع بالثمن الذي تعاقدت عليه مع المشتري دون زيادة.

هذا؛ وقد تتبعت المسألة في مظانها في كثير من كتب الحنفية فلم أجدها إلا في الفتاوى الهندية.

(٥) الهداية ١٤٤/١، المغني ١٤٢/٤، الكافي ٩٩/٢، الشرح الكبير ٣٩٣/٢و٣٩٤، تصحيح الفروع ٩٠/٤.

(٦) التاج والإكليل ٤٤٢/٦، مواهب الجليل ٤٤١/٦و٤٤٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١٦٨/٣، منح الجليل ٢٧٩/٥. قالوا: فإن صدقه المشتري، أو أحضر البائع بينة، أو ظهر من رقم السلعة صدقه فإن المشتري بالخيار بين الرد، أو دفع الثمن الصحيح مع ربحه. وهذا إذا كانت السلعة قائمة. فإن فاتت خير المشتري بين دفع الثمن الصحيح وربحه، أو دفع القيمة يوم البيع بشرط أن لا تنقص القيمة عن الثمن الذي ابتاعها به المشتري؛ لأنه قد كان رضي بذلك. وينظر: المنتقى للباجي ٥٢/٥و٥٣.

القول السادس: التفصيل:

وهذا قول الشافعية [١]؛ وبيانه: أنه ينظر: إن صدقه المشتري ففيه وجهان:

أحدهما: أنه يصح البيع، كما لو غلط بالزيادة ـ وجعله بعضهم هو الأصح[٢]ـ.

الثاني: أنه لا يصح البيع ـ وجعله بعضهم هو الأصح [٣]ـ؛ وعللوا له بتعذر إمضاء البيع مضافة فيه الزيادة؛ فإن العقد لا يحتمل الزيادة، وأما النقصان فهو معهود بدليل الأرش. وإن كذبه المشتري فله حالان:

الحال الأولى: أن لا يبين للغلط وجها محتملا فلا يقبل قوله، ولو أقام بينة لم تقبل. فلو زعم أن المشتري عالم بصدقه وطلب تحليفه أنه لا يعلم فهل له ذلك؟ وجهان:

أصحهما: له تحليفه؛ لأنه قد يقر عند عرض اليمين عليه.

والثاني: لا كما لا تسمع بينته.

الحال الثانية: أن يبين للغلط وجها محتملا فله تحليف المشتري أنه لا يعرف ذلك؛ لأن ما بيّنه من عذر يحرك ظن صدقه. ثم هل تسمع بينته؟ الأصح: أنها تسمع. والثاني: لا تسمع؛ لتكذيب قوله الأول لها. وجعله بعضهم[٤] هو المشهور والمنصوص عليه.

---

(١) فتح العزيز ٤/٣٢٦و٣٢٧، منهاج الطالبين وشرح المحلي عليه ٢/٢٢٤، مغني المحتاج ٢/٧٩و٨٠، روضة الطالبين ٣/٥٣٤و٥٣٥.

(٢) والذي جعله الأصح هو النووي في منهاج الطالبين ٢/٧٩، وروضة الطالبين ٣/٥٣٤.

(٣) والذي جعله الأصح هو الإمام وصاحب التهذيب ـ كما ذكر الرافعي في فتح العزيز ٤/٣٢٦ـ.

(٤) شرح المحلي على منهاج الطالبين ٢/٢٢٤، مغني المحتاج ٢/٨٠. ونسبا إلى صاحب المطلب أنه هو الذي قال عنه: «هذا هو المشهور والمنصوص عليه».

هذا هو الخلاف في المسألة. ويتضح منه أن الأقوال (الأول، والثاني، والثالث) من مفردات الحنابلة. وقد أشار إلى كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب [(١)].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن المشتري لما دخل مع البائع في المرابحة فقد ائتمنه، والقول قول الأمين، فإذا اتهم المشتري البائع في ذلك استحلفه فيما يدعيه من الغلط [(٢)].

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأن كون البائع مؤتمنا لا يوجب قبول دعواه الغلط كالمضارب والوكيل إذا أقرا بربح ثم قالا: غلطنا، أو نسينا [(٣)].

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن البائع مقر على نفسه فلم يقبل قوله في الغلط إلا ببينة كالمضارب يقر بربح[(٤)].

أو بعبارة أخرى: أن البائع أقر بالثمن وتعلق به حق الغير، وكونه مؤتمنا لا يوجب قبول دعواه الغلط، كالمضارب إذا أقر بربح ثم قال: غلطت[(٥)].

الدليل الثاني: أن هذه بينة عادلة شهدت بما يحتمل الصدق فتقبل كسائر البينات[(٦)].

---

(١) ينظر: النظم المفيد ١/٢٩٧.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٤٦، شرح الزركشي ٣/٦٠٩، كشاف القناع ٣/٢٣١.

(٣) المغني ٤/١٤٢، منح الشفا ١/٢٩٨.

(٤) الكافي للموفق ٢/٩٨.

(٥) كشاف القناع ٣/٢٣٢، منح الشفا ١/٢٩٨، شرح منتهى الإرادات ٢/١٨٣.

(٦) المغني ٤/١٤٢، الشرح الكبير لابن قدامة ٢/٣٩٤.

الدليل الثالث: أن مجرد قول البائع الثاني يعارضه قوله الأول فيتساقطان، بخلاف ما إذا كان مع الثاني بينة فإنه يترجح بها [١].

واستدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: دليل أصحاب القول الأول؛ وهو: أن المشتري لما دخل مع البائع في المرابحة فقد ائتمنه، والقول قول الأمين مع يمينه كالوكيل والمضارب [٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش بما تقدم من مناقشة له عند استدلال أصحاب القول الأول به.

الدليل الثاني: أن كون البائع معروفا بالصدق أمر يترجح به قوله، بخلاف ما إذا لم يكن معروفا بذلك فإن الظاهر كذبه فيلغى قوله [٣].

واستدل أصحاب القول الرابع بأن البائع قد أقر بالثمن، وتعلق به حق الغير فلا يقبل رجوعه، ولا بينته؛ لإقراره بكذبها [٤].

المناقشة: نوقش بأنه لا يسلم أن البائع قد أقر بخلاف البينة؛ فإن الإقرار يكون لغير المقر، وحالة إخباره بثمنها لم يكن عليه حق لغيره فلم يكن إقرارا [٥].

وأما القول الخامس فلم أقف له على دليل، ويمكن أن يستدل له بأن الحق للمتبايعين لا يعدوهما فإذا صدقه المشتري فما المانع من قبول قوله ؟!. وإذا لم يصدقه فأقام بينة فإنها تقبل؛ لما تقدم في الدليل الثاني للقول الثاني من أن هذه بينة عادلة شهدت بما يحتمل الصدق فتقبل كسائر البينات.

---

(١) شرح الزركشي ٣/٦٠٩.

(٢) الكافي للموفق ٢/٩٩، العدة للمقدسي ص٢٣٢.

(٣) شرح الزركشي ٣/٦٠٩.

(٤) المغني ٤/١٤٢، العدة ص٢٣٢، تصحيح الفروع ٤/٩٠.

(٥) المغني ٤/١٤٢، الشرح الكبير ٢/٣٩٤.

وأما أدلة القول السادس فقد تقدمت أثناء عرضه ؛ لارتباطها به ؛ لاشتماله على التفصيل.

المناقشة : يمكن أن يناقش القول بجملته بأنه تفصيل لا وجه له ، وما ذكر فيه من تعليلات لا تكفي لتوجيهه.

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في المسألة بأدلته يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن الأظهر فيها هو القول الخامس ؛ لوجاهته ، ووجاهة ما تقدم أنه يستدل له به.

* * *

المسألة الخامسة والعشرون

إذا اشترى شخص ثوبا - مثلا - بعشرة، ثم قصره أو صبغه ونحوه بعشرة أخبر بذلك على وجهه، ولا يجوز أن يقول: تحصّل عليّ بعشرين

من اشترى شيئا بثمنٍ ما ثم أحدث فيه زيادة بذل مقابلها عوضا [1] ، كما لو اشترى ثوبا بعشرة دراهم ثم صبغه أو قصره [2] أو نحو ذلك بعشرة دراهم ، أو اشترى سيارة بعشرين ألفا وطلاها بخمسة آلاف ثم أراد بيع ذلك فلا يجوز له أن يضم تلك الزيادة إلى الثمن بإجمال ويحتسبها ضمن التكلفة فيقول في الثوب :

---

(١) أما إذا لم يدفع مقابل ذلك عوضا كما لو عمله بنفسه ، كما لو قصر الثوب هو ونحو ذلك فإنه لا يجوز له أن يضم أجرة ذلك إلى الثمن ويجعله ضمن التكلفة ، بل عليه أن يخبر بذلك. وهذا عند المذاهب الأربعة. ينظر : الدر المختار ٥/١٣٧ ، الشرح الكبير للدردير ٣/١٦٠ ، الحاوي ٥/٢٨٠ ، الهداية لأبي الخطاب ١/١٤٤.

(٢) جاء في مختار الصحاح ص٥٣٧ - باب القاف ، مادة : قصر -: «قصَر الثوب : دقّه». وجاء في المعجم الوسيط ٢/٧٦٧ - باب القاف ، مادة : قصر -: «قَصَر الثوب قَصْرا وقَصَارة : دقه وبيّضه... القِصارة : حرفة القصّار... والقصر : إزالة اللون من ألياف النسيج ، أو تخفيفه... والقصّار : المبيّض للثياب. وهو الذي يهيء النسيج بعد نسجه ببله ودقه».

قام أو تحصّل عليّ بعشرين درهما، أو يقول في السيارة: قامت أو تحصّلت عليّ بخمسة وعشرين ألفا، بل يلزمه البيان والتفصيل فيقول: اشتريته بكذا وقصرته أو صبغته بكذا، ونحو ذلك.

وهذا وجه في مذهب الحنابلة. أطلقه في المقنع، والكافي، والمذهب الأحمد، وعقد الفرائد [١]، والحاويين [٢].

وقدمه في المغني، والشرح الكبير، ومعونة أولي النهى، ومنح الشفا [٣]. وذكر في الفروع [٤]، والمبدع [٥] أنه الأصح.

وجزم به في منتهى الإرادات، والنظم المفيد، والإقناع، وغاية المنتهى، والروض الندي [٦].

وقال في الإنصاف [٧]: «وهو المذهب. وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ».

وقد جعله صاحب النظم المفيد [٨] من مفردات الحنابلة.

وبعد تتبع كلام الفقهاء في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم فيها نظر؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك.

---

(١) المقنع ص١٠٧، الكافي ٢/٩٥، المذهب الأحمد ص٨١، عقد الفرائد ١/٢٤٤.

(٢) الإنصاف ٤/٤٤٤.

(٣) المغني ٤/١٣٧، الشرح الكبير ٢/٣٩٦، معونة أولي النهى ٥/١١٩، منح الشفا ١/٢٩٦.

(٤) ٤/٩١.

(٥) ٤/١٠٨.

(٦) منتهى الإرادات ٢/١٨٤، النظم المفيد ١/٢٩٦، الإقناع٣/٢٣٥، غاية المنتهى ٢/٤٤، الروض الندي ص٢١٧.

(٧) ٤/٤٤٤.

(٨) النظم المفيد الأحمد ١/٢٩٦.

جاء في مختصر خليل [1]: «وجاز مرابحة... وحسب ربح مالَهُ عينٌ قائمة كصبغ... وأصل ما زاد في الثمن... إن بيّن الجميع... لا أبهم كقامت عليّ بكذا».

وجاء في شرح الزرقاني [2]: «(لا أبهم كقامت بكذا)، أو ثمنها كذا ولم يفصّل... فلا يجوز، والأصل فيه الفساد، فيفسد البيع؛ لأنه جهل بالثمن منهما، أو من المشتري. (أو قامت بشدها وطيها بكذا ولم يفصّل)».

وجاء في المقدمات [3]: «وأما إن قال: قامت عليّ هذه السلعة بكذا وكذا وأبيعها بربحٍ للعشرة أحد عشر، وما أشبه ذلك، ولم يبيّن هذه الأشياء (يعني التي زيدت في السلعة) فالعقد على هذا فاسد».

وهذا يدل على عدم الجواز؛ إذ لو كان ذلك جائزا لما قالوا بفساده.

وبناء على ثبوت الموافقة مع المالكية في هذه المسألة فلا تكون من مسائل المفردات عند الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة السادسة والعشرون
حلف كل واحد من المتبايعين المختلفين في قدر الثمن يمينا تجمع إثباتا ونفيا

يرى الحنابلة أنه إذا اختلف المتبايعان في قدر ثمن المبيع فقال البائع: بعته بعشرين، وقال المشتري: اشتريته بعشرة، ولم يكن لأحدهما بينة، أو كان لكل

---

(١) ص٢١٠. وينظر: أقرب المسالك ص١٢٥و١٢٦.

(٢) ١٧٥/٥. وينظر: الشرح الكبير للدردير ١٦٣/٣، شرح الخرشي ١٧٥/٥، جواهر الإكليل ٥٦/٢و٥٧.

(٣) ٣٢٦/٣.

منهما بينة[١] فإنه يحلف كل منهما[٢]، سواء كانت السلعة قائمة أم تالفة.

وتحالف المتبايعين المختلفين في الثمن حال قيام السلعة هو رواية عند الحنابلة قدمها صاحب المغني، وصاحب الشرح الكبير، وذكرا أنها المشهورة في المذهب[٣]. كما قدمها في الفروع؛ وقال[٤]: «نقله الجماعة».

وجزم بها في مختصر الخرقي، والجامع الصغير، والروايتين والوجهين، والهداية، والمقنع، والكافي، والمحرر، والمذهب الأحمد، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، والمنتهى[٥].

وقال في الإنصاف[٦]: «هذا المذهب. ونقله الجماعة عن الإمام أحمد. وعليه الأصحاب».

هذا في حال قيام السلعة.

وأما تحالف المتبايعين المختلفين في الثمن حال تلف السلعة فهو رواية عند الحنابلة أطلقها في الجامع الصغير، والهداية، والكافي، والفروع[٧]، والمذهب،

---

(١) ذلك أنه إذا كان لكل منهما بينة تعارضتا وتساقطتا، فيصيران كمن لا بينة لهما. ينظر: الممتع ٣/ ١٢٠، الإقناع وشرحه كشاف القناع ٣/٢٣٦، شرح منتهى الإرادات ٢/١٨٥.

(٢) ذلك لأن كلا منهما مدعٍ ومنكر؛ فالبائع يدعي الأكثر، وينكر الأقل. والمشتري يدعي الأقل، وينكر الأكثر.
ينظر: الممتع ٣/١٢٠، الإنصاف ٤/٤٤٦.

(٣) المغني ٤/١٤٤، الشرح الكبير ٢/٣٩٨.

(٤) الفروع ٤/٩٥.

(٥) مختصر الخرقي ص٦٧، الجامع الصغير ص١٣٩، الروايتين والوجهين ١/٣٤٧، الهداية ١/١٤٥، المقنع ص١٠٧، الكافي ٢/١٠٢، المحرر ١/٣٣١، المذهب الأحمد ص٨٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩، الإقناع ٣/٢٣٦، منتهى الإرادات ٢/١٨٥.

(٦) ٤/٤٤٦.

(٧) الجامع الصغير ص١٣٩، الهداية ١/١٤٥، الكافي ٢/١٠٣، الفروع ٤/٩٥.

والخلاصة، والحاوي الكبير، وغيرها[١].

وقدمها في المقنع، والمحرر، والمذهب الأحمد[٢]، والرعايتين، والفائق، وإدراك الغاية، وغيرها[٣]. ونصرها في المغني، والشرح الكبير[٤].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والإقناع، والمنتهى[٥]، والوجيز، والمنور، وغيرها[٦].

وذكر الزركشي[٧] أن هذا اختيار الأكثرين.

وقال في الإنصاف[٨]: «وهذا المذهب. قال في التلخيص: أصح الروايتين التحالف».

وقال في تصحيح الفروع[٩]: «وهو الصحيح».

ويكون التحالف على النفي والإثبات من كل واحد من المتبايعين فيحلف البائع: ما بعته بعشرة ـ مثلا ـ، وإنما بعته بعشرين. ويحلف المشتري: ما اشتريته بعشرين، وإنما اشتريته بعشرة. ذكر في الفروع[١٠] أن هذا هو الأشهر. وجزم به في الهداية، والمقنع، والمغني، والكافي، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح

---

(١) الإنصاف ٤/٤٤٨.

(٢) المقنع ص١٠٧، المحرر ١/٣٣٢، المذهب الأحمد ص٨٢.

(٣) الإنصاف ٤/٤٤٨. وينظر: تصحيح الفروع ٤/٩٥.

(٤) المغني ٤/١٤٦و١٤٧، الشرح الكبير ٢/٣٩٩و٤٠٠.

(٥) مختصر الخرقي ص٦٧، الإقناع ٣/٢٣٦، منتهى الإرادات ٢/١٨٥.

(٦) الإنصاف ٤/٤٤٧و٤٤٨، تصحيح الفروع ٤/٩٥.

(٧) شرح الزركشي ٣/٦٢٢.

(٨) ٤/٤٤٧.

(٩) ٤/٩٥.

(١٠) ٤/٩٥.

الكبير، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، والمنتهى[١].

وقد جعل ابن عبد الهادي حلف كل واحد من المتبايعين عند الاختلاف في الثمن يمينا تجمع إثباتا ونفيا من المفردات[٢]. وظاهر كلامه عموم الأمر عنده للحالين: بقاء السلعة، وتلفها.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك في رواية مشهورة عندهم أطلقها بعضهم. كما وافقهم الشافعية أيضا؛ فهذا هو مذهب الشافعية.

أما موافقة المالكية فقد جاء في الإشراف[٣]: " إذا اختلف المتبايعان في مقدار الثمن فعن مالك ـ رحمة الله عليه ـ ثلاث روايات: أنهما يتحالفان ويتفاسخان على أي وجه كان سواء كانت في يد البائع أو المشتري، باقية أو تالفة... إلخ ".

وجاء في الكافي[٤]: «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة فرواية ابن القاسم عن مالك: تحالفا وتفاسخا، وسواء كانت قائمة بيد المشتري أو بيد البائع ما لم تفت... وقال أشهب: سواء كانت السلعة قائمة أو فائتة بيد البائع أو بيد المشتري يتحالفان أبدا ويتفاسخان إذا اختلفا في ثمنها».

---

(١) الهداية ١/١٤٥، المقنع ص١٠٧، المغني ٤/١٤٤و١٤٥، الكافي ٢/١٠٢، المحرر ١/٣٣١، المذهب الأحمد ص٨٢، الشرح الكبير ٢/٣٩٨، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩، الإقناع ٣/٢٣٦، منتهى الإرادات ٢/١٨٥.

(٢) مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩.

(٣) ٢/٥٧٣. وينظر: المعونة ٢/١٠٧٧، أصول الفتيا ص٢٧٦و٣٠١، جامع الأمهات ص٣٦٨.

(٤) لابن عبد البر ٢/٤٧و٤٨. وينظر: الذخيرة ٥/٣٢٢، التاج والإكليل ٦/٤٦٨و٤٦٩.

ويكون الحلف عند المالكية على النفي والإثبات أيضا. جاء في الشرح الصغير[(١)]: «(وحلف) الحالف منهما (على نفي دعوى خصمه، وتحقيق دعواه)، ويقدم النفي بأن يقول البائع: ما بعتها بثمانية، ولقد بعتها بعشرة. ويحلف المشتري: ما اشتريتها بعشرة، ولقد اشتريتها بثمانية».

وجاء في منح الجليل[(٢)]: «(وحلف) أي يحلف من توجهت عليه يمين من المتبايعين (على نفي دعوى خصمه مع تحقيق دعواه)... فيقول في تنازعهما في قدر الثمن: ما بعتها بثمانية، ولقد بعتها بعشرة. ولا يكفي اقتصاره على النفي؛ لاحتمال أنه باعها بتسعة مثلا. والمشتري: ما ابتعتها بعشرة، ولقد ابتعتها بثمانية. ولا يقتصر على النفي».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في المهذب[(٣)]: «إذا اختلف المتبايعان في مقدار الثمن ولم تكن بينة تحالفا... ويجب أن يجمع كل واحد منهما في اليمين بين النفي والإثبات... وإن اختلفا في الثمن بعد هلاك السلعة في يد المشتري تحالفا».

وجاء في روضة الطالبين[(٤)]: «إذا اختلفا في قدر الثمن... فإن كان لأحدهما بينة قضي بها، فإن أقاما بينتين وقلنا بالتساقط فكأنه لا بينة، وإلا توقفنا إلى ظهور الحال، وإن لم تكن بينة تحالفا، سواء كانت السلعة باقية أو تالفة». ثم قال في موضع آخر[(٥)]: «فصل: في كيفية التحالف: قاعدته: أن يحلف كل واحد على إثبات قوله، ونفي قول صاحبه».

---

(١) ٤/ ٣٣٣. وينظر: الذخيرة ٥/ ٣٣١.

(٢) ٥/ ٣٢٢. وينظر: التاج والإكليل ٦/ ٤٧٠و٤٧١.

(٣) ١/ ٢٩٣و٢٩٤. وينظر: الحاوي ٥/ ٢٩٧، الوسيط ٣/ ٢٠٥و٢١٠.

(٤) ٣/ ٥٧٥. وينظر: التهذيب ٣/ ٥٠٣ــ٥٠٥، فتح العزيز ٤/ ٣٧٥و٣٧٦، نهاية المحتاج ٤/ ١٦٠و١٦٢.

(٥) روضة الطالبين ٣/ ٥٧٩. وينظر: فتح العزيز ٤/ ٣٨١.

وبناء على ثبوت موافقة المالكية والشافعية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة السابعة والعشرون
إذا نكل أحد المتبايعين المختلفين في قدر الثمن عن الحلف لزمه ما قال صاحبه

يرى الحنابلة أنه إذا نكل أحد المتبايعين المختلفين في قدر الثمن عن الحلف على دعواه في الثمن لزمه ما قال صاحبه. جزم بذلك في المقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، والمنتهى[١].

وقال في الإنصاف[٢]: «وهو المذهب. وعليه الأصحاب».

وقد جعله ابن عبد الهادي من المفردات[٣].

وبعد الرجوع إلى أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فإن القضاء للحالف من المتبايعين المختلفين في قدر الثمن إذا نكل صاحبه هو مذهب الحنفية، والمالكية، وهو المذهب عند الشافعية.

أما بالنسبة للحنفية فقد جاء في بداية المبتدي[٤]: «وإن نكل أحدهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر».

---

(١) المقنع ص١٠٧، الكافي ١٠٢/٢، المغني ١٤٥/٤، المحرر ٣٣١/١، المذهب الأحمد ص٨٢، الشرح الكبير ٣٩٩/٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩، الإقناع ٢٣٦/٣، منتهى الإرادات ١٨٥/٢.

(٢) ٤٤٧/٤.

(٣) مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩.

(٤) ص١٦٦. وينظر: مختصر اختلاف العلماء ٣٨١/٣.

وجاء في المختار [(١)] : «ومن نكل عن اليمين لزمه دعوى صاحبه».

وأما بالنسبة للمالكية فقد جاء في البيان والتحصيل [(٢)] : «وإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان القول قول الحالف».

وجاء في شرح الخرشي [(٣)] : «وأما من حلف (أي من المتبايعين هنا) فإنه يقضى له على من نكل».

وأما بالنسبة للشافعية فقد جاء في التهذيب [(٤)] : «فإن قلنا: يحلف يمينا واحدة يجمع فيها بين النفي والإثبات (وهو المذهب عندهم) فإذا حلف أحدهما ونكل الثاني نقضي للحالف».

وجاء في روضة الطالبين[(٥)] : «فإن اكتفينا بيمين تجمع النفي والإثبات فحلف أحدهما ونكل الآخر قضي للحالف».

وبناء على ثبوت موافقة المذاهب الثلاثة للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من المفردات ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثامنة والعشرون
ثبوت الفسخ لكل واحد من المتبايعين المختلفين في قدر الثمن بعد حلفهما

يرى الحنابلة في رواية عندهم أنه إذا تحالف المتبايعان المختلفان في قدر ثمن المبيع ـ كما تقدم بيانه في المسألة السابقة ـ ولم يرض أحدهما بما قال صاحبه

---

(١) ٢/٣٧٨. وينظر: البناية ٧/٤٤١.

(٢) ٧/٤٦١. وينظر: الشرح الصغير ٤/٣٣١.

(٣) ٥/١٩٧.

(٤) ٣/٥٠٦. وينظر: فتح العزيز ٤/٣٨٣.

(٥) ٣/٥٨٠. وينظر: حاشية قليوبي ٢/٢٣٩.

فلكل واحد منهما فسخ العقد. وقد قدم هذه الرواية في الهداية، والكافي، والمغني، والشرح الكبير، والفروع [١].

وجزم بها في المقنع، والمحرر، والمذهب الأحمد، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [٢].

وقال صاحب المغني وصاحب الشرح الكبير [٣]: «هذا ظاهر كلام الإمام أحمد».

وقال في الإنصاف [٤]: «هذا الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات [٥].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الشافعية في الأصح عندهم. جاء في فتح العزيز [٦]: «ومن الذي يفسخه (أي العقد)؟. فيه وجهان:

أحدهما: الحاكم، كالفسخ بالعنة؛ لأنه فسخ مجتهد فيه.

وأظهرهما: أن للمتعاقدين أيضا أن يفسخا، ولأحدهما أن ينفرد به كالفسخ بالعيب».

---

(١) الهداية ١/١٤٥، الكافي ٢/١٠٢، المغني ٤/١٤٥، الشرح الكبير ٢/٣٩٩، الفروع ٤/٩٥.

(٢) المقنع ص١٠٧، المحرر ١/٣٣١، المذهب الأحمد ص٨٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩، الإقناع ٣/٢٣٧، منتهى الإرادات ٢/١٨٥.

(٣) المغني ٤/١٤٥، الشرح الكبير ٢/٣٩٩.

(٤) ٤/٤٤٧.

(٥) مغني ذوي الأفهام ص٢٣٩.

(٦) ٤/٣٨٤. وينظر: المهذب ١/٢٩٣، الوسيط ٣/٢١٣.

وجاء في روضة الطالبين[١] : «إذا تحالفا فالصحيح المنصوص : أنه لا ينفسخ العقد بمجرد التحالف... وفي من يفسخ وجهان :

أحدهما : الحاكم.

وأصحهما : للعاقدين أيضا أن يفسخا ، ولأحدهما أن ينفرد به كالفسخ بالعيب».

وجاء في منهاج الطالبين[٢] : «وإذا تحالفا فالصحيح أن العقد لا ينفسخ ، بل إن تراضيا وإلا فيفسخانه ، أو أحدهما ، أو الحاكم. وقيل : إنما يفسخه الحاكم».

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من المفردات ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة التاسعة والعشرون
جواز تصرف المشتري في المبيع المتميز
قبل قبضه إذا كان ليس بمكيل، ولا موزون، ولا معدود، ولا مذروع

يرى الحنابلة أن من اشترى شيئا متميزا وهو ليس بموزون ، ولا مكيل ، ولا معدود ، ولا مذروع فإنه يجوز له التصرف فيه وإن لم يقبضه ، وذلك نحو الثوب ، والدار ، والعبد.

وهذا على رواية عندهم قدمها في المقنع ، والكافي[٣]. وشهّرها في المحرر[٤].

---

(١) ٥٨١/٣. وينظر : التهذيب ٥٠٨/٣.

(٢) ٩٦/٢.

(٣) المقنع ص١٠٨ ، الكافي ٢٧/٢.

(٤) ٣٢٢/١.

وجزم بها في المذهب الأحمد، والنظم، والإقناع، والمنتهى[١].

وذكر في الفروع [٢] أنها المذهب.

وقال في الإنصاف [٣]: «وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب».

وقد جعلها ناظم المفردات، والمرداوي، وابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة [٤].

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك في العقار، وذلك في قول مشهور عندهم هو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف.

جاء في المبسوط [٥]: «وأما بيع العقار قبل القبض يجوز في قول أبي حنيفة، وأبي يوسف».

وجاء في بدائع الصنائع[٦]: «وأما بيع المشتري العقار قبل القبض فجائز عند أبي حنيفة، وأبي يوسف».

وجاء في بداية المبتدي[٧]: «ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة، وأبي يوسف».

---

(١) المذهب الأحمد ص٨٣، النظم المفيد ١/٢٨٥، الإقناع ٣/٢٤٤، منتهى الإرادات ٢/١٨٩.
وينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٢٧، التنقيح المشبع ص١٨٠و١٨١.

(٢) ٤/١٠٣.

(٣) ٤/٤٦٦. وينظر: شرح الزركشي ٣/٥٣٣.

(٤) النظم المفيد الأحمد ١/٢٨٥، الإنصاف ٤/٤٦٦، مغني ذوي الأفهام ص ٢٣٩.

(٥) ١٣/٩.

(٦) ٥/ ١٨١. وينظر: تحفة الفقهاء ٢/٤٠.

(٧) ص ١٣٨. وينظر: الاختيار لتعليل المختار ١/٢٣٧.

كما وافق المالكيةُ الحنابلةَ في العقار، والمنقول (أي في كامل المسألة)، وزادوا على ذلك كل مكيل وموزون من سائر الأشياء إلا الطعام إذا كان فيه حق توفية من كيل، أو وزن، أوعدد[1]. وذلك في قول مشهور عندهم جزم به بعضهم، وجعله البعض الآخر هو الأصح.

جاء في الذخيرة[2]: «لا يقف شيء من التصرفات على القبض إلا البيع فيمتنع في بيع الطعام قبل قبضه... فيمتنع فيما فيه حق توفية من كيل، أو وزن، أو عدد».

وجاء في الكافي[3]: «كل ما اشتريت من العروض كلها ـ الحيوان، والعقار، والثياب، وغير ذلك ما خلا المبيع من الطعام على الكيل ـ فلا بأس عند مالك أن تبيع ذلك كله قبل أن تقبضه».

وجاء في شرح الزرقاني[4]: «ومنع بيع الطعام قبل قبضه إنما هو حيث (أخذ) أي بيع (بكيل)، أو وزن، أو عدد، لا جزافا، فيجوز بيعه قبل قبضه على الأصح».

وبناء على ثبوت الموافقة مع المالكية في هذه المسألة فلا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) والحنابلة أيضا يستثنون الطعام الذي فيه حق توفية ضمن عموم الأشياء التي فيها حق توفية حيث يمنعون بيعها قبل قبضها. وذلك في رواية عندهم ذكر بعضهم أنها المذهب. ينظر: شرح الزركشي ٣/٥٣٠ ـ ٥٣٣، الإنصاف ٤/٤٦٠و٤٦١.
فيلحظ أن قول المالكية في المسألة أعم فهو مشتمل على قول الحنابلة المنسوب فيه الانفراد ويزيد عليه؛ فقول الحنابلة مندرج في قول المالكية. فيكون بين القولين موافقة، لا مطابقة.

(٢) ٥/١٣٣. وينظر: الفروق ٣/٢٧٩و٢٨٠، تهذيب الفروق ٣/٢٨٥و٢٨٦، قوانين الأحكام الفقهية ص٢٨٤.

(٣) ٢/٢٤. وينظر: المدونة ٣/١٦٦، البهجة في شرح التحفة ٢/٤٠.

(٤) ٥/١٦٥. وينظر: منح الجليل ٥/٢٤٧، كفاية الطالب الرباني ٢/١٣٥.

المسألة الثلاثون
إذا اشترى شخص شيئا متميزا
ليس بمكيل، ولا موزون، ولا معدود، ولا مذروع، ولم يقبضه، وتلف بآفة سماوية فضمانه عليه

يرى الحنابلة أن من اشترى شيئا متميزا ليس بمكيل، ولا موزون، ولا معدود، ولا مذروع كالعبد، والدار، ولم يقبضه، وتلف بآفة سماوية فإن ضمانه عليه.

وهذا على رواية عندهم قدمها في المقنع، والمغني، والشرح الكبير، والفروع، والمبدع [١]. وشهّرها في المحرر [٢].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والكافي، والمذهب الأحمد، والنظم، والتنقيح، والإقناع، والمنتهى [٣].

وقال في الإنصاف [٤]: " وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب ".

وقد جعلها ناظم المفردات والمرداوي من مفردات الحنابلة [٥].

هذا، ومن المعلوم أن ضمان المشتري للمبيع المتميز الذي ليس فيه حق توفية إذا تلف قبل قبضه بآفة سماوية هو أصل عند الحنابلة، ويوافقهم المالكية في هذا الأصل.

---

(١) المقنع ص١٠٨، المغني ٨٤/٤، الشرح الكبير ٤٠٦/٢، الفروع ١٠٤/٤، المبدع ١١٩/٤.

(٢) ٣٢٢/١.

(٣) مختصر الخرقي ص٦٦، الكافي ٣١/٢، المذهب الأحمد ص٨٣، النظم المفيد ٢٨٤/١، التنقيح المشبع ص ١٨١، الإقناع ٢٤٤/٣، منتهى الإرادات ١٨٩/٢.

(٤) ٤٦٦/٤.

(٥) النظم المفيد الأحمد ٢٨٤/١، الإنصاف ٤٦٦/٤.

جاء في المعونة[١]: «وأما ما ليس فيه حق توفية مثل البيع[٢] بعينه، أو الجزاف، فتلفه من المشتري قبل القبض وبعده».

وجاء في بداية المجتهد[٣]: «وأما ما ليس فيه حق توفية وهو حاضر فلا خلاف في المذهب أن ضمانه من المشتري وإن لم يقبضه».

وجاء في جامع الأمهات[٤]: «وينتقل الضمان على المشتري بالعقد الصحيح إلا فيما فيه حق توفية من كيل، أو وزن، أو عدد».

فتبين بهذا أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في المسألة (محل البحث) غير مسلمة؛ حيث وافقهم المالكية. وبناء على ثبوت هذه الموافقة فلا تعد المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الحادية والثلاثون
عدم جواز بيع الطعام المملوك بغير بيع، ولا معاوضة كالميراث والهبة قبل قبضه على الإطلاق

نسب ابن هبيرة في الإفصاح[٥] إلى الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ أنه قال بعدم جواز بيع الطعام المملوك بغير بيع، ولا معاوضة كالميراث قبل قبضه على الإطلاق. وعد ذلك مفردة ـ على حسب طريقته في ذكر المفردات ـ. وبعد تأمل المسألة في كثير من كتب الحنابلة تبين لي أن هذا القول ضعيف عندهم، وقد

---

(١) ٩٧٣/٢. وينظر: المنتقى ٢٥١/٤.

(٢) هكذا وقفت عليها، ولعلها (المبيع).

(٣) ١٧٥/٢. وينظر: التلقين ٣٧١/٢.

(٤) ص٣٦٢.

(٥) ٣٤٣/١.

صاغه ابن مفلح في الفروع[١]، والمرداوي في الإنصاف[٢] بصيغة التمريض فقالا ـ بعد أن ذكرا عدم اعتبار القبض في صحة التصرف هنا، ونقلا الجزم به عن جمع من فقهاء المذهب ـ: «وقيل: وإرث أيضا كبيع»، أي في عدم جواز التصرف قبل القبض. وأشارا إلى ما ذكره ابن هبيرة في الإفصاح. ومقتضى ذلك عدم شهرة هذا القول المنسوب فيه الانفراد عند الحنابلة. وبناء على ذلك لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثانية والثلاثون
تحريم بيع فلس بفلسين سواء كانت كاسدة أو نافقة، بأعيانها أو بغير أعيانها

اختلف الفقهاء في بيع الفلوس ببعضها متفاضلة على خمسة أقوال:

القول الأول: أنه لا يجوز بيعها متفاضلة، فلا يجوز بيع فلس بفلسين، سواء كانت كاسدة أم نافقة، بأعيانها أم بغير أعيانها:

وهذا رواية عند الحنابلة نص عليها الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية جماعة[٣].

أطلقها في الروايتين والوجهين، والفروع[٤].

---

(١) ١٠٥/٤.

(٢) ٤٦٩/٤.

(٣) شرح الزركشي ٤١٩/٣، الإنصاف ١٥/٥، تصحيح الفروع ١١٢/٤. وينظر: الروايتين والوجهين ٣١٨/١.

(٤) الروايتين والوجهين ٣١٨/١، الفروع ١١١/٤.

وقدمها في الحاوي الكبير [١]. واختارها ابن عقيل وغيره [٢].

وجزم بها في النظم المفيد [٣].

القول الثاني: وبه يقول الحنفية[٤] - في الجملة -:

وهو أن لبيع الفلوس ببعضها متفاضلة أربعة أوجه؛ هي:

الوجه الأول: بيع فلس بغير عينه بفلسين بغير أعيانهما.

فهذا لا يجوز؛ لأن الفلوس الرائجة أمثال متساوية قطعا؛ لاصطلاح الناس على إهدار قيمة الجودة منها، فيكون أحد الفلسين فضلا خاليا عن العوض مشروطا في العقد، وهو الربا.

الوجه الثاني: بيع فلس بعينه بفلسين بغير أعيانهما.

وهذا لا يجوز أيضا؛ لأنه لو جاز لأمسك البائع الفلس المعين وطالبه بفلس آخر، أو سلم الفلس المعين وقبضه بعينه منه مع فلس آخر؛ لاستحقاقه فلسين في ذمته، فيرجع إليه عين ماله، ويبقى الفلس الآخر خاليا عن العوض.

الوجه الثالث: بيع فلس بغير عينه بفلسين بأعيانهما.

وهذا لا يجوز أيضا؛ لأنه لو جاز لقبض المشتري الفلسين ودفع إليه أحدهما مكان ما استوجب عليه، فيبقى الآخر فضلا بلا عوض استحق بعقد البيع.

وعدم الجواز في تلك الأوجه الثلاثة محل اتفاق عندهم.

---

(١) الإنصاف ١٥/٥، تصحيح الفروع ١١٢/٤.

(٢) المغني ٨/٤، شرح الزركشي ٤١٩/٣و٤٢٠، تصحيح الفروع ١١٢/٤.

(٣) النظم المفيد الأحمد ٢٨٦/١.

(٤) المبسوط ١٨٣/١٢، الهداية مع شرحها البناية ٥٤٨/٦ - ٥٥٠، فتح القدير والعناية المطبوعة بهامشه ٢٠/٧-٢٢.

الوجه الرابع: بيع فلس بعينه بفلسين بأعيانهما.

فيجوز عند أبي حنيفة، وأبي يوسف. وعند محمد لا يجوز. ومنشأ الخلاف أن الفلس لا يتعين بالتعيين عند محمد ما دام رائجا. وعندهما يتعين حتى لو هلك أحد الفلسين قبل القبض بطل العقد.

وحجة أبي حنيفة، وأبي يوسف للقول بالجواز أن ثمنية الفلوس في حق المتعاقدين ثبتت باصطلاحهما؛ إذ لا ولاية للغير عليهما، فتبطل باصطلاحهما. وإذا بطلت الثمنية تعينت بالتعيين؛ لصيرورتها عروضا.

واعترض عليه بأن الفلوس إذا كسدت باتفاق الكل لا تكون ثمنا باصطلاح المتعاقدين، فيجب أن لا تصير عروضا باصطلاح المتعاقدين مع اتفاق من سواهما على ثمنيتها.

وأجيب بأن الفلوس في الأصل عروض، فاصطلاحهما على الثمنية بعد الكساد كان على خلاف الأصل، فلا يجوز أن تصير ثمنا باصطلاحهما؛ لوقوع اصطلاحهما على خلاف الأصل، وخلاف الناس. وأما إذا اصطلحا على كونها عروضا فهو على الأصل فيجوز وإن كان من سواهما على الثمنية.

وحجة محمد أن الثمنية في الفلوس ثبتت باصطلاح الكل، وما يثبت باصطلاح الكل لا يبطل باصطلاحهما؛ لعدم ولايتهما على غيرهما، فبقيت أثمانا، وهي لا تتعين بالاتفاق، فلا فرق بينه وبين ما إذا كانا بغير أعيانهما، وصار كبيع الدرهم بالدرهمين[1].

---

(١) الهداية مع شرحها البناية ٦/٥٤٨ ـ ٥٥٠، فتح القدير والعناية المطبوعة بهامشه ٧/٢٠ ـ ٢٢.

القول الثالث: أنه إذا كانت الفلوس متعاملا بها فإنه يحرم بيعها متفاضلة:

وهذا قول عند المالكية [١]، ووجه عند الشافعية [٢]، والحنابلة [٣].

القول الرابع: أنه إذا كانت الفلوس متعاملا بها فإنه يكره بيعها متفاضلة:

وهذا قول عند المالكية [٤].

القول الخامس: أنه يجوز بيع الفلوس ببعضها متفاضلة وإن كانت متعاملا بها:

وهذا قول عند المالكية [٥]، وهو الصحيح عند الشافعية [٦]، ووجه عند الحنابلة [٧].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول (وهو عدم جواز بيع الفلوس ببعضها متفاضلة مطلقا، سواء كانت كاسدة أم نافقة، بأعيانها أم بغير أعيانها) من مفردات الحنابلة. وقد نص على ذلك بعض فقهاء المذهب [٨].

---

(١) المدونة ٣/٩١، جامع الأمهات ص٣٤٠، أسهل المدارك ٢/٦٣. وينظر: هامش التفريع ٢/١٥٨.

(٢) فتح العزيز ٤/٧٤، روضة الطالبين ٣/٣٧٨.

(٣) شرح الزركشي ٣/٤٢٠، الإنصاف ٥/١٥، تصحيح الفروع ٤/١١٢. وجعله المرداوي أحد وجهين متفرعين عن رواية الجواز؛ وهي الرواية الثانية من روايتين عند الحنابلة في أصل المسألة.

(٤) التفريع ٢/١٥٨، التلقين ٢/٣٨٠، أسهل المدارك ٢/٥٩ و٦٣.

(٥) البيان والتحصيل ٧/٢٤، جامع الأمهات ص٣٤٠. وينظر: هامش التفريع ٢/١٥٨.

(٦) فتح العزيز ٤/٧٤، روضة الطالبين ٣/٣٧٨، مغني المحتاج ٢/٢٥.

(٧) الإنصاف ٥/١٥، تصحيح الفروع ٤/١١٢، منتهى الإرادات ٢/١٩٤. وجعله المرداوي هو الوجه الثاني من وجهين متفرعين عن رواية الجواز؛ وهي الرواية الثانية من روايتين عند الحنابلة في أصل المسألة.

(٨) النظم المفيد الأحمد ١/٢٨٦، الإفصاح ١/٣٣٧.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن أصل الفلوس الوزن، فلا تخرج بالصناعة عنه. فكل ما دخله الربا فإنه يجري في معموله كالذهب والفضة، فالاعتبار بالأصل [١].

ويبدو أن هذا دليلهم على تحريم التفاضل في بيع الفلوس في حال كسادها. أما دليلهم على تحريم التفاضل فيها حال رواجها فهو ما أشار إليه الزركشي من أن العلة في تحريم الربا في النقدين هي الثمنية فتقاس عليها الفلوس الرائجة فيحرم فيها التفاضل؛ لأنها أثمان ما دامت رائجة فأشبهت الدراهم والدنانير [٢].

وأما أصحاب القول الثاني فقد تقدمت أدلتهم في ثنايا عرض رأيهم؛ لكونه مشتملا على تفصيل.

وأما أصحاب القول الثالث فقد استدلوا بأن العلة في تحريم الربا في النقدين هي الثمنية، فتقاس عليها الفلوس الرائجة فيحرم فيها التفاضل؛ لأنها أثمان ما دامت متعاملا بها [٣].

وأما أصحاب القول الرابع فلم أقف على دليل بيّن لهم، ولكن لعلهم قالوا بالكراهة توسطا بين الأقوال، ونظرا لظنيّة العلة في تحريم الربا في النقدين، ولذا جرى فيها الخلاف بين أهل العلم. والله أعلم.

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣١٨، المغني ٤/٨، شرح الزركشي ٣/٤١٩.

(٢) شرح الزركشي ٣/٤٢١.

(٣) جامع الأمهات ص٣٤٠، فتح العزيز ٤/٧٤، شرح الزركشي ٣/٤٢١.

وأما أصحاب القول الخامس فقد استدلوا بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد عن مجاهد رحمه الله من قوله: «لا بأس بالفلس بالفلسين يدا بيد»[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأنه قول تابعي، وقصاراه أن يكون رأيا خاصا به، فلا حجة فيه على غيره.

الدليل الثاني: أن العلة في تحريم الربا في النقدين هي الثمنية الغالبة، وهذه مختصة بهما ومنتفية عن الفلوس فلا يحرم التفاضل فيها إذاً[٢].

وهذا الدليل مرتكز على حال رواج الفلوس.

الدليل الثالث: أن الفلوس خارجة عن الكيل والوزن اعتبارا بحالها الراهنة، فالعلة إذاً غير موجودة فيها. ولا نص فيها، ولا إجماع، فلا يحرم فيها التفاضل[٣].

هذا هو الخلاف في المسألة بأدلته. وعند تأمل الأقوال وأدلتها يتبين أن الخلاف فيها مرتبط بالخلاف في العلة الربوية، وهي مسألة شائكة قد كثر فيها كلام أهل العلم وتشعب، وتحتاج إلى عناية كبيرة؛ لتحرير القول فيها. ولكن فيما يختص بالعلة في النقدين فلعل الأقرب ـ والله أعلم ـ أنها الثمنية، وبناء على ذلك فإن

---

(١) كشاف القناع ٢٥٢/٣. وهذا الأثر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ١٢٠/٧ (كتاب البيوع والأقضية ـ باب في الفلس بالفلسين ـ برقم ٢٥٩١). وأخرج عن طاوس وحماد مثله برقمي ٢٥٩٢و٢٥٩٣. وأخرجه عبد الرزاق عن حماد في المصنف ٣٧/٨ (كتاب البيوع ـ باب الحديد بالنحاس ـ برقم ١٤٢٠٩).

(٢) جامع الأمهات ص٣٤٠، مغني المحتاج ٢٥/٢، شرح الزركشي ٤٢١/٣.

(٣) الروايتين والوجهين ٣١٨/١، المغني ٨/٤، شرح منتهى الإرادات ١٩٤/٢.

أقرب الأقوال في مسألة البحث هذه هو القول الثالث ؛ فيحرم التفاضل في بيع الفلوس ببعضها ما دامت رائجة ، فأما إذا كسدت فهل يحرم التفاضل في بيعها اعتبارا بأصلها (وهو الحديد) فهي موزونة جنس ؟ أو لا يحرم اعتبارا بحالتها الراهنة وهي كونها معمولة على صفة خاصة ، فهي ليست الآن بموزونة ، ولا مكيلة ؟. الله أعلم.

* * *

المسألة الثالثة والثلاثون
تحريم بيع الموزون بالموزون، والمكيل بالمكيل جزافا مع اختلاف الجنس

أجمع العلماء على أنه لا يصح بيع الموزون بالموزون ، أو بيع المكيل بالمكيل جزافا إذا اتحد الجنس [١] ، وذلك كذهب بذهب ، أو حنطة بحنطة ؛ لأن التماثل هاهنا شرط ، والجهل به يبطل البيع كحقيقة التفاضل ؛ إذ الجهل بالتماثل هنا كالعلم بالتفاضل [٢].

واختلف الفقهاء فيما إذا اختلف الجنس كبر بتمر ، أو ذهب بفضة هل يجوز بيع بعضه ببعض جزافا أو لا يجوز ؟ على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنه لا يجوز :

وهذا رواية عن الإمام أحمد. أطلقها في المذهب ، والرعاية الصغرى ، والحاويين [٣].

---

(١) الإجماع لابن المنذر ص١٣٣.

(٢) المغني ٤/ ١٤ ، منح الشفا ١/ ٢٨٦.

(٣) الإنصاف ٥/ ١٧ ، تصحيح الفروع ٤/ ١١٤.

وذكر في الرعاية الكبرى أنها أظهر[١].

وجزم بها ناظم المفردات[٢].

وذكر في الإنصاف [٣] أنه اختارها جماعة من الأصحاب، ثم قال: " هذا المذهب؛ لأنه المنصوص عن الإمام أحمد ".

القول الثاني: أنه يجوز.

وهذا قول الحنفية[٤]، والشافعية[٥]، وقول عند الحنابلة[٦] اختاره أكثرهم[٧]؛ وجعله بعضهم هو المذهب[٨].

القول الثالث: أنه يجوز إلا في السكة المضروبة دراهم أو دنانير فلا يجوز.

وهذا قول المالكية [٩].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على ذلك بعض فقهاء المذهب [١٠].

---

(١) الإنصاف ٥/١٧، تصحيح الفروع ٤/١١٤، ومنح الشفا ١/٢٨٧.

(٢) النظم المفيد ١/٢٨٦. وينظر: الإرشاد ص١٨٧.

(٣) ٥/١٧. وينظر: تصحيح الفروع ٤/١١٤، المغني ٤/١٤، الشرح الكبير ٢/٤١٤.

(٤) مختصر القدوري مع شرحه اللباب للغنيمي ٢/٤٨، بدائع الصنائع ٥/١٩٥، تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار مع حاشية رد المحتار عليه ٥/٢٥٩.

(٥) فتح العزيز ٤/٨٣، روضة الطالبين ٣/٣٨٣، مغني المحتاج ٢/٢٥.

(٦) المغني ٤/١٤، الشرح الكبير ٢/٤١٣و٤١٤، الإقناع ٣/٢٥٤، منتهى الإرادات ٢/١٩٤.

(٧) الإنصاف ٥/١٦، تصحيح الفروع ٤/١١٤.

(٨) منح الشفا ١/٢٨٧.

(٩) المدونة ٣/١٠٥، رسالة القيرواني ص٩٣، البهجة في شرح التحفة ٢/٤٣.

(١٠) النظم المفيد ١/٢٨٦، الإنصاف ٥/١٧.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد أن النبي ﷺ قال: **(لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام، ولا الصبرة من الطعام بالكيل المسمى من الطعام)**[١].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول: أن المراد في الحديث الجنس الواحد؛ جمعا بين الأدلة، ولهذا جاء في بعض ألفاظه: (نهى رسول الله ﷺ أن تباع الصبرة لا يعلم مكيلها من التمر)[٢]، والظاهر أن الحديثين واحد وإنما اختلفت ألفاظه[٣].

الوجه الثاني: أن الحديث مخصوص بالمكيل بالموزون فيقاس عليه محل النزاع[٤].

---

(١) المغني ١٥/٤، الممتع ١٣٩/٣و١٤٠، منح الشفا ٢٨٧/١. وقد ورد الحديث في هذه المراجع بلفظ: (نهى عن بيع الطعام بالطعام مجازفة). ولم أجده بهذا اللفظ مخرجا، وإنما وجدته باللفظ الذي أثبته في المتن مخرجا عند النسائي في سننه ٢٧٠/٧(كتاب البيوع - باب بيع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام - برقم ٤٥٤٨)، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه. وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن النسائي ٩٤٣/٣.

(٢) هذا الحديث أخرجه مسلم في صحيحه ١١٦٢/٣(كتاب البيوع - باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر - برقم ١٥٣٠)، عن جابر رضي الله عنه؛ ولفظه تاما كالآتي: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلتها بالكيل المسمى من التمر). وهو كذلك عند النسائي في سننه ٢٦٩/٧و٢٧٠ (كتاب البيوع - باب بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر - برقم ٤٥٤٧)، عن جابر رضي الله عنه أيضا. وأورد الموفق في المغني ١٥/٤ لفظا لم أقف على تخريجه؛ ونصه: (نهى أن تباع الصبرة لا يعلم مكيلها من التمر بالصبرة لا يعلم مكيلها من التمر).

(٣) الممتع ١٤٠/٣. وينظر: المغني ١٥/٤، شرح المنتهى ١٩٤/٢و١٩٥.

(٤) الممتع ١٤٠/٣. وينظر: المغني ١٥/٤.

الدليل الثاني: القياس على الجنس الواحد؛ فكما لا يجوز البيع جزافا لو كان الجنس واحدا فكذلك لا يجوز إذا كانا جنسين بجامع كونه بيع مكيل بمكيل في كلٍ[١].

المناقشة: نوقش بأنه قياس غير صحيح؛ لأن الجنس الواحد يجب التماثل فيه فمُنع من بيعه مجازفة؛ لفوات المماثلة المشروطة، بخلاف الجنسين حيث لا يشترط فيهما التماثل ولا يمنع حقيقة التفاضل، فاحتمال التفاضل ـ وذلك في حال الجزاف ـ أولى بعدم المنع[٢].

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾[٣]؛ فهو عام خصصناه بالنص في الجنس الواحد الذي يجب التماثل فيه، ففيما عداه يجب البقاء على العموم[٤].

الدليل الثاني: ما ورد أن النبي ﷺ قال: **(الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد. فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد)**[٥].

---

(١) الممتع ٣/١٤٠. وينظر: المغني ٤/١٥. وينظر: منح الشفا ١/٢٨٧.

(٢) المغني ٤/١٥، منح الشفا ١/٢٨٧.

(٣) من الآية رقم ٢٧٥ من سورة البقرة.

(٤) المغني ٤/١٥.

(٥) المغني ٤/١٥، كشاف القناع ٣/٢٥٤، منح الشفا ١/٢٨٧. والحديث أخرجه مسلم في صحيحه ٣/١٢١١ (كتاب المساقاة ـ باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا ـ برقم ١٥٨٧)، عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أنه نص على أنه إذا اختلف الجنس فإنه يجوز البيع دون التزام التماثل والتساوي، فيجوز التفاضل، ومن باب أولى الجزاف؛ لأنه لم يتيقن معه التفاضل، ولكن يعتبر التقابض.

الدليل الثالث: أنه يجوز التفاضل هنا كالمكيل بالموزون؛ وذلك لكونهما جنسين، فجاز الجزاف من باب أولى؛ لأنه إذا كانت حقيقة التفاضل غير مانعة؛ لكون المساواة غير مشروطة، فاحتماله (أي التفاضل) - وذلك في حال الجزاف - أولى أن لا يكون مانعا[1].

دليل القول الثالث:

واستدل أصحاب القول الثالث لقولهم باستثناء السكة المضروبة دراهم أو دنانير بأن بيع الجزاف في السكة المضروبة يصير مخاطرة وقمارا فلا يجوز [2].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لا يسلم؛ لأمرين:

الأمر الأول: أن التفاضل بين الذهب والفضة جائز؛ لاختلاف الجنس؛ لما تقدم في الحديث[3]، وهو عام فيشمل المضروب سكة وغيره، وتخصيص المضروب يفتقر إلى دليل.

الأمر الثاني: أنه ليس في بيع السكة المضروبة ببعضها جزافا عند اختلاف الجنس قمار؛ وذلك نظرا لاختلاف الجنس، ولهذا جاز التفاضل بين الجنسين في الصرف، ولم يعتبر ذلك من القمار قطعا، فإذا جاز التفاضل المتحقق فلأن يجوز الجزاف الذي يحتمل فيه التفاضل ويحتمل فيه التساوي أولى.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٥/١٩٥، مغني المحتاج ٢/٢٥، المغني ٤/١٥.

(٢) المدونة ٣/١٠٥، أسهل المدارك ٢/٥٩.

(٣) وهو حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه الذي هو الدليل الثاني للقول الثاني.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة بأدلته يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الثاني (وهو جواز بيع الموزون بالموزون، والمكيل بالمكيل جزافا عند اختلاف الجنس)؛ وذلك لقوة أدلته ووجاهتها، وسلامتها من المناقشة، ولا سيما الدليلان الثاني والثالث، وورود المناقشة على أدلة المخالفين.

* * *

المسألة الرابعة والثلاثون
تحريم بيع اللحم بالحيوان المأكول مطلقا

هذه المسألة تشتمل على صورتين:

الأولى: بيع اللحم بحيوان مأكول من جنسه كلحم إبل ببعير، ولحم غنم بشاة، وما أشبههما.

الثانية: بيع اللحم بحيوان مأكول من غير جنسه كلحم إبل بشاة.

فالصورة الأولى (وهي بيع اللحم بحيوان مأكول من جنسه) يحرم البيع فيها عند الحنابلة. جزم به في الهداية، والمقنع، والكافي، والمحرر، والمذهب الأحمد، والتنقيح، والإقناع[1].

وذكر في المغني[2]، والشرح الكبير[3] أنه لا يختلف المذهب في ذلك.

وقال في الإنصاف[4]: «هذا المذهب. وعليه الأصحاب».

---

(١) الهداية لأبي الخطاب ١/١٣٧، المقنع ص١٠٩، الكافي ٢/٦٢، المحرر ١/٣٢٠، المذهب الأحمد ص٨٤، التنقيح المشبع ص١٨٣، الإقناع ٣/٢٥٥.

(٢) ٤/٢٧.

(٣) ٢/٤١٧. وينظر: شرح الزركشي ٣/٤٤٨ حيث ذكر أنه لا نزاع فيه عندهم ـ فيما يعلمه ـ.

(٤) ٥/٢٣.

وأما الصورة الثانية (وهي بيع اللحم بحيوان مأكول من غير جنسه) فيحرم البيع فيها عند الحنابلة في وجه. أطلقه في الهداية، والمقنع، والمحرر، والمذهب الأحمد [(١)]، والمذهب، والتلخيص، والبلغة، وغيرها [(٢)].

وهو ظاهر كلام الإمام أحمد، والخرقي، والقاضي أبي يعلى، وأبي الخطاب، وآخرين [(٣)].

وصححه في التصحيح، وقدمه في الرعايتين، والحاويين [(٤)].

وذكر في الكافي[(٥)]، والشرح الكبير[(٦)] أن الاختلاف في بيع اللحم بحيوان من غير جنسه مبني على الاختلاف في اللحم هل هو جنس واحد أو أجناس متعددة ؟ فإن قيل: هو جنس واحد لم يجز البيع، وإن قيل: أجناس متعددة جاز.

وقد نسب ابن هبيرة في الإفصاح[(٧)] إلى أحمد القول بعدم جواز بيع اللحم بالحيوان المأكول مطلقا، معتبرا ذلك من المفردات - كما يدل عليه سياق كلامه..

---

(١) الهداية لأبي الخطاب ١/١٣٧، المقنع ص١٠٩، المحرر ١/٣٢٠، المذهب الأحمد ص٨٤.

(٢) الإنصاف ٥/٢٣.

(٣) شرح الزركشي ٣/٤٤٩. وينظر: الإنصاف ٥/٢٣.

(٤) الإنصاف ٥/٢٣.

(٥) ٢/٦٢.

(٦) ٢/٤١٧. وينظر: الإنصاف ٥/٢٣و٢٤. ونسب المرداوي إلى أبي الخطاب أنه صرح بأن الخلاف هو على القول بأن اللحم أجناس. ونسب أيضا المرداوي إلى صاحب إدراك الغاية نحو ما نسب إلى أبي الخطاب. فتحصّل أن من الأصحاب من جعل مبنى الخلاف هنا هو على القول بأن اللحم أجناس، ومنهم من جعل مبناه على الخلاف في اللحم هل هو جنس، أو أجناس ؟ فإن كان جنسا واحدا لم يجز البيع، وإن كان أجناسا جاز.

(٧) الإفصاح ١/٣٣٦و٣٣٧.

وقد تبين مما سبق أن الأمر عند الحنابلة ليس على إطلاقه بل فيه التفصيل المتقدم. **وبعد تتبع** المذاهب الأخرى في المسألة تبين أن الشافعية موافقون للحنابلة فيها على التفصيل المذكور.

جاء في التهذيب [(١)]: «إذا باع لحم الحيوان بحيوان مأكول اللحم لا يجوز، سواء باع بجنسه، أو بغير جنسه؛ مثل بيع لحم الشاة بالبقر».

وجاء في فتح العزيز [(٢)]: «بيع اللحم بالحيوان المأكول من جنسه باطل... وإن باعه بحيوان مأكول لا من جنسه كما لو باع لحم الشاة بالبقرة فيبنى على أن اللحمين جنس، أو أجناس. إن قلنا: إنهما جنس فهو باطل أيضا. وإن قلنا: أجناس فقولان:

أحدهما: ـ وبه قال مالك، وأحمد ـ: أنه صحيح، كما لو باع اللحم باللحم.

وأصحهما: أنه باطل».

وجاء في روضة الطالبين [(٣)]: «بيع اللحم بالحيوان المأكول من جنسه باطل... وإن باعه بحيوان مأكول من غير جنسه كلحم غنم ببقرة فإن قلنا: اللحوم جنس بطل. وإن قلنا: أجناس بطل أيضا على الأظهر».

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ٣/٣٦٤.

(٢) ٤/٩٨. وينظر: نهاية المحتاج ٣/٤٤٤.

(٣) ٣/٣٩٤. وينظر: منهاج الطالبين مع شرحه مغني المحتاج ٢/٢٩.

المسألة الخامسة والثلاثون

جواز بيع الحنطة بالدقيق، والحنطة بالسويق[١]، والسويق بالدقيق بشرط التساوي، وعدم جواز التفاضل

هذه المسألة أوردها ابن هبيرة في الإفصاح[٢] ناسبا فيها الانفراد. وهي تشتمل على ثلاث صور:

الأولى: بيع الحنطة بالدقيق.

الثانية: بيع الحنطة بالسويق.

الثالثة: بيع السويق بالدقيق.

فأما الصورتان الأولى والثانية فلا يجوز البيع فيهما عند الحنابلة على رواية عندهم هي المذهب، وعليها الأصحاب. وعلى الرواية الثانية يجوز البيع فيهما وزنا[٣].

وأما الصورة الثالثة فلا يجوز البيع فيها على الصحيح من المذهب، ويجوز على الأضعف. هكذا ذكر في الإنصاف[٤].

وذكر صاحب المغني[٥] وصاحب الشرح الكبير[٦] أن عدم جواز البيع في الأولى هو الصحيح من المذهب.

وجزما بعدم جواز البيع في الصورة الثانية.

---

(١) السويق: هو قمح أو شعير يقلى ثم يطحن فيتزود به. ينظر: المطلع ص١٣٩.

(٢) ١/٣٣٠و٣٣١.

(٣) وينظر: الكافي للموفق ٢/٦١.

(٤) ٥/٢٥و٢٦.

(٥) ٤/٢١.

(٦) ٢/٤١٧.

وذكر في المغني [١] أن عدم جواز البيع في الصورة الثالثة هو الصحيح. وقدمه في الشرح الكبير [٢].

وقدم في الفروع [٣] تحريم البيع في الصور الثلاث.

وذكر ابن هبيرة في الإفصاح [٤] ـ وهو الذي نسب الانفراد في المسألة ـ أن رواية عدم جواز البيع في المسألة بصورها الثلاث هي الرواية المشهورة.

ويتلخص مما تقدم أن القول بجواز البيع في المسألة بصورها الثلاث ـ وهوالمنسوب فيه الانفراد إلى الحنابلة ـ غير مشهور عندهم. وبناء على ذلك لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة السادسة والثلاثون
جواز بيع نوعي جنس بنوع واحد

يرى الحنابلة أنه يجوز بيع نوعي جنس بنوع واحد من ذلك الجنس إذا تساوى العوضان في الوزن ـ إن كانا موزونين ـ، أوالكيل ـ إن كانا مكيلين ـ وإن تفاوتا في القيمة لتفاوتهما في النوع أو الصفة، كما لو باع شخص دينارا صحيحا وآخر قُراضة[٥] بدينارين صحيحين، أو بدينارين قُراضتين. أو باع دينارا مغربيا ودينارا

---

(١) ٤/٢٢.

(٢) ٢/٤٢٠.

(٣) ٤/١١٧.

(٤) ١/٣٣١.

(٥) القُراضة ـ بضم القاف ـ قطع الذهب والفضة. ينظر: المطلع ص٢٤١، منتهى الإرادات ٢/١٩٨.

سابوريا[1] بدينارين مغربيين ؛ لأن المعتبر التماثل في الوزن أو الكيل ، ولا عبرة بتفاوت الجودة والقيمة. أومأ إلى ذلك الإمام أحمد رحمه الله[2].

وقد أطلقه في الكافي ، والفروع ، والقواعد الفقهية[3] ، والرعاية الصغرى ، والحاويين[4].

وقدمه في المقنع ، والمغني ، والشرح الكبير[5] ، والفائق[6]. قال في التلخيص[7] : «وهو الأقوى عندي». وصححه في تصحيح الفروع[8].

وجزم به في الإقناع ، والمنتهى[9] ، والوجيز ، وغيره[10].

وقال في الإنصاف[11] : «وهذا المذهب».

وقد جعله ابن عبد الهادي من المفردات[12].

---

(١) سابور : كورة بفارس. ينظر : ترتيب القاموس المحيط ٢/٥٠٩ ، مادة : سبر. فلعل هذا منسوب إليها.

(٢) نقل المرداوي عن صاحب الرعاية الكبرى أنه اختُلف في هذا فقيل : وجه ، وقيل : رواية. ينظر : الإنصاف ٥/٣٦، تصحيح الفروع ٤/١٢١.

(٣) الكافي ٢/٥٨ ، الفروع ٤/١١٩ ، القواعد الفقهية لابن رجب ص٢٦٩. وينظر : الهداية ١/١٣٨ ، المذهب الأحمد ص٨٥.

(٤) الإنصاف ٥/٣٦، تصحيح الفروع ٤/١٢١.

(٥) المقنع ص١٠٩ ، المغني ٤/٣٠، الشرح الكبير ٢/٤٢٧.

(٦) الإنصاف ٥/٣٦، تصحيح الفروع ٤/١٢١.

(٧) الإنصاف ٥/٣٦، تصحيح الفروع ٤/١٢٠.

(٨) ٤/١٢٠.

(٩) الإقناع ٣/٢٦١ ، منتهى الإرادات ٢/١٩٨.

(١٠) الإنصاف ٥/٣٦، تصحيح الفروع ٤/١٢١.

(١١) ٥/٣٦.

(١٢) مغني ذوي الأفهام ص٢٤١.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك؛ فإن هذا هو مذهب الحنفية.

جاء في المبسوط [(١)]: «فأما إذا باع درهما جيدا ودرهما زيفا بدرهمين جيدين يجوز عند أصحابنا - رحمهم الله -، وعند الشافعي لا يجوز. وكذلك لو باع دينارا نيسابوريا ودينارا هرويا بدينارين نيسابوريين أو هرويين».

وجاء في بدائع الصنائع [(٢)]: «وكذلك الذهب والفضة لا يجوز بيع كل بجنسه متفاضلا في الوزن، سواء اتفقا في النوع والصفة - بأن كانا مضروبين دراهم أو دنانير، أو مصوغين أو تبرين، جيدين أو رديئين -، أو اختلفا.. وأما متساويا في الوزن متفاضلا في النوع والصفة كالمصوغ بالتبر والجيد بالرديء فيجوز عندنا».

وجاء في تبيين الحقائق [(٣)]: «قال (ودرهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة) يعني يجوز بيعهما؛ لأنهما جنس واحد فيعتبر التساوي في القدر دون الوصف. والغلة هي: الدراهم المقطعة. وقيل: هي ما يرده بيت المال، وتأخذه التجار. ولا تنافي؛ لاحتمال أن تكون هي المقطعة».

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ١٨٩/١٢. وينظر: شرح معاني الآثار ٧٣/٤، البناية ٧٠٨/٦ و٧٠٩.

(٢) ١٨٨/٥و١٨٩. وينظر: ملتقى الأبحر وشرحه مجمع الأنهر ١٦٦/٣.

(٣) ١٣٩/٤. وينظر: اللباب للغنيمي ٥٠/٢، حاشية ابن عابدين ٢٦٤/٥.

هذا؛ وقد نسبت بعض المراجع إلى أبي حنيفة جواز هذا البيع. ومن تلك المراجع: حلية العلماء ١٧٠/٤ و١٧١، رحمة الأمة ص١٧٤و١٧٥.

المسألة السابعة والثلاثون
تحريم كل حيلة أحلت حراما، أو حرّمت حلالا، أو قوّت ظالما

عرفت الحيلة بتعريفات كثيرة مختلفة العبارة متقاربة المعنى؛ فمن تلك التعريفات ما يأتي:

١) قيل: هي «تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر»(١).

٢) وقيل: هي «أن يظهر عقدا مباحا يريد به محرما؛ مخادعة وتوسلا إلى فعل ما حرم الله، واستباحة محظوراته، أو إسقاط واجب، أودفع حق ونحو ذلك»(٢).

٣) وقيل: هي «أن يقصد سقوط الواجب أو حل الحرام بفعل لم يقصد به ما جعل ذلك الفعل له أو ما شرع، فهو يريد تغيير الأحكام الشرعية بأسباب لم يقصد بها ما جعلت تلك الأسباب له»(٣).

ويرى الحنابلة تحريم الحيل بهذا المعنى؛ جزم بذلك في المغني، والشرح الكبير، وشرح مختصر الروضة، والفتاوى الكبرى، وإعلام الموقعين، والإقناع، والمنتهى(٤).

وقد عده ابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة(٥).

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤/٢٠١.

(٢) المغني ٤/٤٣. وينظر: الإقناع ٣/٢٧٣.

(٣) الفتاوى الكبرى ٦/١٧.

(٤) المغني ٤/٤٣، الشرح الكبير ٢/٤٣٩، شرح مختصر الروضة ٣/٢١٤، الفتاوى الكبرى ٦/١٧، إعلام الموقعين ٣/٢٠٩و٢٢٥و٢٤٥، الإقناع ٣/٢٧٢، منتهى الإرادات ٢/٢٠٣.
ولشيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم (رحمهما الله) في كتابيهما الفتاوى الكبرى وإعلام الموقعين كلام نفيس في الحيل يحسن الاطلاع عليه.

(٥) مغني ذوي الأفهام ص٢٣٣.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في هذا تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة هنا غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك.

جاء في الجامع لأحكام القرآن [(١)] ـ عند تفسير قول الله عز، وجل: ﴿كَذَٰلِكَ كِدْنَا لِيُوسُفَ﴾ [(٢)] ـ: «وفيه جواز التوصل إلى الأغراض بالحيل إذا لم تخالف شريعة، ولا هدمت أصلا، خلافا لأبي حنيفة في تجويزه الحيل وإن خالفت الأصول، وخرمت التحليل».

وجاء في الموافقات [(٣)]: «الحيل في الدين بالمعنى المذكور غير مشروعة في الجملة. والدليل على ذلك ما لا ينحصر من الكتاب والسنة، لكن في خصوصات يُفهم من مجموعها منعها والنهي عنها على القطع». ثم ساق نصوصا كثيرة من الكتاب والسنة استدل بها على تحريم الحيل، وختمها بقوله [(٤)]: «والأحاديث في هذا المعنى كثيرة كلها دائرة على أن التحيل في قلب الأحكام ظاهرا غير جائز. وعليه عامة الأمة من الصحابة والتابعين».

وبناء على ثبوت موافقة المالكية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثامنة والثلاثون
جواز المعاملة بزيف وزغل متحقق مع بيانه

هذه المسألة ذكرها بهذه الصيغة ابن عبدالهادي رَحِمَهُ ٱللَّهُ في مغني ذوي

---

(١) ٩/٢٣٦.

(٢) من الآية رقم [٧٦] من سورة يوسف.

(٣) ٢/٣٨٠.

(٤) الموافقات ٢/٣٨٤. هذا؛ وقد نسب الموفق ابن قدامة في المغني ٤/٤٣، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٢/٤٣٩، وشيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى الكبرى ٦/١٨ إلى الإمام مالك الموافقة في ذلك.

الأفهام[١]، ويبدو لي أن مراده بها التعامل بالنقود المغشوشة؛ فإن الزائف هو المغشوش، وكذلك الزغل[٢].

وجواز التعامل بالنقود المغشوشة إذا كان غشها معلوما مبينا هو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[٣].

---

(١) ص ٢٣٤.

(٢) جاء في المغرب ١/٣٧٦و٣٧٧ ـ مادة: زيف ـ: «زافت عليه دراهمه: أي صارت مردودة عليه لغش فيها».
وذكر العيني في البناية ٧/٨٤ نقلا عن أبي نصر أن الزيوف هي الدراهم المغشوشة. وذكر الخرشي في شرحه ٥/٢٠٤ أن الزائف هو المغشوش. وذكر العدوي في حاشيته على الخرشي ٥/١٧٦، والدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير ٣/١٦٥ و١٩٧ أن الزائف هو المغشوش الذي خلط ذهبه أو فضته بنحاس أو رصاص. وكذلك الزغل؛ فإنه نوع من العملة المغشوشة إلا أن نسبة الغش فيه أكثر، بحيث يكون النحاس فيه أكثر من الفضة. فهو أسوأ أنواع الدراهم المغشوشة. ينظر: رد المحتار ٥/٢٣٣، منحة الخالق ٦/٦٣، الطرق الحكمية ص٣١٩و٣٢٠.

(٣) مسائل الإمام أحمد برواية ابن هانيء ٢/٧، الروايتين والوجهين ١/٣٣١، المغني ٤/٣٩و٤٠، الشرح الكبير ٢/٤٣٨، شرح الزركشي ٣/٤٦٨، كشاف القناع ٣/٢٧١، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٠٤.
وعن الإمام أحمد رحمه الله رواية أخرى بالمنع. ينظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح ١/٢٦٦، الروايتين والوجهين ١/٣٣١، المغني ٤/٣٩و٤٠، الشرح الكبير ٢/٤٣٨، شرح الزركشي ٣/٤٦٨.
ويلحظ أن من الحنابلة من جعل الخلاف في المغشوش بغير جنسه. وذلك كابن مفلح في الفروع ٤/١٢٤ و١٢٥. ومنهم من لم يقيد بذلك في بداية كلامه عن المسألة لكنه أثناء الاستدلال ذكر ما يدل على أن محل الخلاف هو في المغشوش بغير جنسه. وذلك كالموفق في المغني ٤/٣٩و٤٠.
هذا وقد جعل القاضي أبو يعلى ـ رحمه الله ـ في الروايتين والوجهين ١/٣٣١، والموفق في المغني ٤/٤٠، وشمس الدين بن قدامة في الشرح الكبير ٢/٤٣٨، والبهوتي في كشاف القناع ٢/٢٧١ رواية الجواز من رواية صالح عن الإمام أحمد. والذي وجدته في مسائل صالح ١/٢٦٦ هو رواية المنع، وإنما وجدت رواية الجواز في مسائل ابن هانيء ٢/٧.
تنبيه: حمل الموفق في المغني ٤/٤٠ رواية الجواز على ما ظهر غشه من النقود واصطلح عليه، وحمل رواية المنع على ما يخفى غشه، ويقع اللبس به. وينظر: الشرح الكبير ٢/٤٣٨، شرح الزركشي ٣/٤٦٨؛ وقال الزركشي: «ونحو ذلك قال ابن عقيل في الفصول».

وقد أطلقها في الروايتين والوجهين[١].

وذكر في المغني والشرح الكبير [٢] أنها الأظهر، وذكر في الفروع [٣] أنها الأصح، وذكر في شرح الزركشي [٤] أنها المختار.

وجزم بها في الإقناع، ومنتهى الإرادات، ومغني ذوي الأفهام[٥].

وقد عدها ابن عبد الهادي من المفردات[٦].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فإنه يتفق معهم في ذلك المذاهب الثلاثة الأخرى.

وبيان ذلك كالآتي: أما موافقة الحنفية فإن هذا هو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف ـ رحمهما الله ـ، ولم أقف على قول مخالف له عند الحنفية. فقد جاء في البحر الرائق[٧] ـ في الكلام عن النقود ـ: «قال أبو حنيفة رحمه الله: لا بأس ببيع المغشوش إذا بُيِّن وكان ظاهرا يرى. وهو قول أبي يوسف...».

---

(١) ١/ ٣٣١.

(٢) المغني ٤/ ٤٠، الشرح الكبير ٢/ ٤٣٨.

(٣) ٤/ ١٢٥.

(٤) ٣/ ٤٦٨.

(٥) الإقناع ٣/ ٢٧١، منتهى الإرادات ٢/ ٢٠٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٣٤.

(٦) مغني ذوي الأفهام ص٢٣٤.

(٧) ٦/ ١٩٣. ومثله في الفتاوى الهندية ٣/ ٢٥١و٢٥٢، الدر المختار ٥/ ٢٣٨. وينظر: فتح باب العناية بشرح النقاية ٢/ ٣٨٨، مختصر القدوري مع شرحه اللباب ٢/ ٥٠و٥١، الهداية مع شرحها البناية ٦/ ٧١٢و٧١٣، كنز الدقائق مع شرحه تبيين الحقائق ٤/ ١٤٠و١٤١.

وكذلك المالكية ؛ فإن هذا هو مذهبهم. فقد جاء في المعيار المعرب [(١)] : «إن كان الجزء المشوب بالفضة من النحاس معلوما قدره لا يزاد فيه ، واشتهر ذلك عند الخاصة والعامة من أهل دار السكة وغيرهم من المتعاملين جاز طبعها على ذلك ، وجاز التعامل بها».

وأما الشافعية فإن هذا هو الأصح عندهم. فقد جاء في روضة الطالبين [(٢)] : «فإن كان نقد البلد مغشوشا ففي صحة المعاملة به وجهان... الأصح الصحة مطلقا».

وبناء على ثبوت موافقة المذاهب الثلاثة للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تكون من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة التاسعة والثلاثون

إذا اشترى ثمرة قبل صلاحها، أو زرعا أخضر قبل اشتداد حبه بشرط القطع وليس مالكا للأصل، ثم تركه حتى بدا صلاحه واشتد حبه بطل البيع

يحرم بيع الثمر قبل بدو صلاحه بشرط الإبقاء ؛ لعدم أمن العاهة. ويجوز بيعه قبل بدو صلاحه بشرط القطع إذا كان منتفعا به ؛ لأن المنع لخوف التلف ،

---

(١) ١٢٩/٦. وينظر: مواهب الجليل ١٨٠/٦ و١٩٢ ، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٥٢/٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤٣/٣ ، منح الجليل ٥٢٦/٤و٥٢٧.

(٢) ٣٦٣/٣. ومثله في فتح العزيز ٤٦/٤. وينظر: فتاوى ابن حجر ٢٣٢/٢ ، تحفة المحتاج ٢٥٦/٤ ، روض الطالب وشرحه أسنى المطالب ١٦/٢ ، مغني المحتاج ١٧/٢ ، حاشية قليوبي ١٦٢/٢.

وحدوث العاهة قبل الأخذ، وهذا مأمون فيما يقطع[١].

فإن بيع الثمر قبل بدو صلاحه بشرط القطع، أو الحب قبل اشتداده بشرط القطع أيضا لغير مالك الأصل فأبقاه المشتري ولم يقطعه فإن البيع يبطل.

وهذه رواية عند الحنابلة. أطلقها في الهداية، والمغني، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير[٢].

وقدمها في الروايتين والوجهين[٣] ـ وذكر أنها الأصح ـ، والمقنع[٤]، والمحرر[٥] ـ وقال: «وهو المذهب بلا خلاف» ـ، والفروع[٦] ـ وقال: «في ظاهر المذهب» ـ، ومعونة أولي النهى، وعقد الفرائد[٧]، وشرح الزركشي[٨] ـ وقال: " هذا هو المذهب المنصوص، والمختار من الروايات للأصحاب »، والقواعد[٩] ـ وذكر

---

(١) ينظر: فتح القدير ٦/٢٨٧، حاشية ابن عابدين ٤/٥٥٥، المعونة ٢/١٠٠٥، روضة الطالبين ٣/٥٥٣، الإقناعلابن المنذر١/٢٥٧، المغني ٤/٦٣، الإفصاح ١/٣٣٩و٣٤٠. وينظر: بداية المجتهد ٢/١٤٠؛ فقد قال ابن رشد: «فأما بيعها قبل الزهو بشرط القطع فلا خلاف في جوازه إلا ما روي عن الثوري وابن أبي ليلى من منع ذلك، وهي رواية ضعيفة. وأما بيعها قبل الزهو بشرط التبقية فلا خلاف في أنه لا يجوز إلا ما ذكره اللخمي من جوازه تخريجا على المذهب».

(٢) الهداية ١/١٤١، المغني ٤/٦٥، المذهب الأحمد ص٨٨، الشرح الكبير ٢/٤٥٠.

(٣) الروايتين والوجهين ١/٣٣٤.

(٤) ص١١٢.

(٥) المحرر ١/٣١٦.

(٦) الفروع ٤/٥٥.

(٧) معونة أولي النهى ٥/١٨٩، عقد الفرائد ١/٢٥٨.

(٨) شرح الزركشي ٣/٤٩٧.

(٩) قواعد ابن رجب ص١٦٨.

أنها الأشهر، واختيار الأكثرين -، والهادي، والرعايتين، والحاويين، والفائق، وصححها في التصحيح، والخلاصة[(١)].

وجزم بها في مختصر الخرقي، ومنتهى الإرادات، والنظم المفيد، والتنقيح، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، وغاية المنتهى، ومنح الشفا، وكافي المبتدي، والروض الندي[(٢)]، والوجيز، والمنور[(٣)].

وقد جعله ناظم المفردات، والمرداوي، وابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة[(٤)].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في هذه المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك في قول مشهور عندهم؛ حيث جزم به بعضهم.

جاء في التفريع[(٥)]: «ومن باع ثمرة قبل بدو صلاحها لم يشترط قطعها، ولا بقاءها، فبقّاها فالبيع باطل. وكذلك إن اشترط قطعها فأراد مشتريها تبقيتها فالبيع باطل».

---

(١) الإنصاف ٥/٦٩.

(٢) مختصر الخرقي ص٦٥، منتهى الإرادات ٢/٢١١، النظم المفيد ١/٢٩٨، التنقيح المشبع ص١٨٧، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٤و٢٤٥، الإقناع ٣/٢٨٤، غاية المنتهى ٢/٦٧، منح الشفا ١/٢٩٨، كافي المبتدي والروض الندي ص٢٢٧و٢٢٨.

(٣) الإنصاف ٥/٦٩.

(٤) النظم المفيد الأحمد ١/٢٩٨، الإنصاف ٥/٦٩، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٤و٢٤٥. وينظر: الإفصاح ١/٣٤٠.

(٥) ٢/١٤٢. وينظر: قوانين الأحكام ص٢٨٧.

وجاء في الكافي [١] : «ومن اشترى قصيلا [٢] ، أو ثمرا قبل بدو صلاحها على القطع فتركها فالبيع باطل».

وبناء على ثبوت موافقة المالكية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مسائل المفردات عند الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الأربعون
حكم ما إذا اشترى شخص ثمرة دون أصلها بعد بدو صلاحها فتلفت بجائحة من السماء [٣]

إذا اشترى شخص ثمرة دون أصلها بعد بدو صلاحها ، وكانت محتاجة إلى تبقيتها في شجرها [٤] ؛ ليتم نضجها ، فتلفت بجائحة سماوية غير العطش [٥] ، وكان تلفها بعد التخلية وقبل الجداد فما الحكم من حيث ضمانها ؟.

---

(١) ٤٢/٢. وينظر: عدة البروق ص٤١٧.

(٢) جاء في المصباح المنير ٦٩٤/٢و٦٩٥ ـ كتاب القاف، القاف مع الصاد وما يثلثهما ـ: «ومنه القصيل، وهو الشعير يجز أخضر لعلف الدواب. قال الفارابي: سمي قصيلا لأنه يقصل وهو رطب. وقال ابن فارس: لسرعة انقصاله وهو رطب». وجاء في المعجم الوسيط ٧٦٩/٢ ـ باب القاف، مادة: قصل ـ: «القصيل: ما اقتطع منالزرع أخضر لعلف الدواب».

(٣) لمزيد من الفائدة يراجع كتاب الجوائح وأحكامها للدكتور/ سليمان الثنيان. وأصله رسالة ماجستير. وهو بحث جيد في جملته، قد تناول أنواع الجوائح وأحكامها مع بعض التطبيقات المعاصرة. ولشيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله كلام نفيس حول وضع الجوائح جعل فيه مسألة وضع الجوائح داخلة في قاعدة «تلف المقصود المعقود عليه قبل التمكن من قبضه». ينظر: مجموع الفتاوى ٢٦٣/٣٠.

(٤) وإنما اشترطت حاجتها إلى بقائها على الشجر لأن وضع الجائحة هو في الحال التي يبقى للمبتاع فيها حق توفية على البائع، وذلك حال حاجة الثمرة إلى بقائها على الشجر، فإذا استغنت سقط حق التوفية فلم يبق على البائع عهدة يجب بها الرجوع. ينظر: المعونة ١٠٢١/٢.

(٥) أما العطش فما تلف بسببه يكون ضمانه على البائع. وقد ذكر ابن رشد أنه لا خلاف في القضاء بالجائحة بالعطش. ينظر: بداية المجتهد ١٧٧/٢.

اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول: أن ضمانها على البائع. فيرجع المشتري على البائع بالثمن إن كان قد دفعه، وإلا سقط عنه. وإن تلف بعضها رجع به، سواء كان التالف منها قدر الثلث، أو أقل، أو أكثر. إلا أنه يتسامح في الشيء اليسير الذي لا ينضبط:

وهذا القول رواية عن الإمام أحمد رحمه الله. أطلقها في الروايتين والوجهين، والهداية [١].

وقدمها في التحقيق، والمقنع، والمحرر، ومعونة أولي النهى، وتنقيح التحقيق [٢].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والعمدة، والعدة، والمذهب الأحمد، ومنتهى الإرادات، وعقد الفرائد، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، وغاية المنتهى، ومنح الشفا، وكافي المبتدي، والروض الندي [٣].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٣٦، الهداية ١/١٤١.

(٢) التحقيق ٧/٨٥، المقنع ص١١٢، المحرر ١/٣١٧، معونة أولي النهى ٥/١٩٢، تنقيح التحقيق ٧/٨٥.

(٣) مختصر الخرقي ص٦٦، عمدة الفقه ص٤٩، العدة ص٢٢٧، المذهب الأحمد ص٨٨، منتهى الإرادات ٢/٢١٢، عقد الفرائد ١/٢٥٩، النظم المفيد ١/٣٠٠، التنقيح المشبع ص١٨٧، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٥، الإقناع ٣/٢٨٥، غاية المنتهى ٢/٦٨، منح الشفا ١/٣٠٠، كافي المبتدي ص٢٢٨، الروض الندي ص٢٢٨. ومن هؤلاء من أجمل فذكر وضع الجائحة وأن ضمان الثمرة على البائع دون أن يتعرض لذكر مقدار التالف منها، ومنهم من صرح بشمول الحكم لقليل التالف من الثمرة وكثيره.

وذكر في الإنصاف[١] أن كون المشتري في هذه الحالة يرجع على البائع هو المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. وذكر في المغني والشرح الكبير[٢] أن شمول الحكم في ذلك لقليل التالف من الثمرة وكثيره ـ بلغ الثلث أم لا، سوى ماجرت العادة بتلفه كالشيء اليسير الذي لا ينضبط ـ هو ظاهر المذهب.

وبهذا القول قال الإمام الشافعي رحمه الله في القديم[٣].

القول الثاني: أن وضع الجائحة خاص بالنخل، فلا جائحة في غير النخل:

وهذا رواية عن الإمام أحمد[٤] ـ رحمه الله ـ؛ ذكر في الإنصاف[٥] أنه نص عليها في رواية حنبل.

القول الثالث: أن ضمان الثمرة على المشتري، ولا يتحملها البائع:

وهذا مذهب الحنفية[٦]، والقول الجديد للشافعي[٧]، وبه قال بعض الحنابلة[٨].

---

(١) ٥/٧٤.

(٢) المغني ٤/٨١، الشرح الكبير ٢/٤٥٣.

(٣) الوسيط ٣/١٩٣، روضة الطالبين ٣/٥٦٢، مغني المحتاج ٢/٩٢.

(٤) الفروع ٤/٥٨، المبدع ٤/١٧١.

(٥) ٥/٧٤. وينظر: مسائل أحمد لابنه عبدالله ص٢٨٤.

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن القاضي تأول ذلك بأن الإمام أحمد أراد إخراج الزرع والخضر من ذلك. ويمكن أن يكون أراد أن لفظ الجوائح الذي جاء به الحديث هو في النخل، وباقي الشجر ثابتة بالقياس لا بالنص؛ فإن شجر المدينة كان النخل. ينظر: مجموع الفتاوى ٣٠/٢٨٠.

(٦) شرح معاني الآثار ٤/٣٦، مختصر اختلاف العلماء ٣/١٠٠، اللباب للمنبجي ٢/٥٢٦.

(٧) الوسيط ٣/١٩٢و١٩٣، روضة الطالبين ٣/٥٦٢، المنهاج وشرحه مغني المحتاج ٢/٩٢.

(٨) شرح الزركشي ٣/٥٢٣، الإنصاف ٥/٧٥.

القول الرابع: لا توضع الجائحة إلا إذا كانت الثلث فصاعدا. أي أنه إن كان التالف بالجائحة دون الثلث فمن ضمان المشتري، وإن كان الثلث فأكثر فمن ضمان البائع:

وهذا مذهب المالكية [(١)]، وهو رواية عن أحمد [(٢)].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول مفردة بعض فقهاء المذهب [(٣)].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول على أن ضمان الثمرة التالفة بجائحة يكون على البائع بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى جابر رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بوضع

---

(١) الاستذكار ١٩/١١٢، بداية المجتهد ٢/١٧٧، الشرح الكبير ٣/١٨٣.

(٢) الهداية لأبي الخطاب ١/١٤١، المقنع ص١١٢، المحرر ١/٣١٧.

وقد وضع بعض المالكية والشافعية والحنابلة (الذين يقولون بوضع الجائحة في الجملة) لذلك قيودا؛ هي:

١. أن لا تباع الثمرة مع أصلها. فإن بيعت معه فمن ضمان مشترٍ.

٢. أن لا تباع لمالك أصلها؛ وذلك لحصول القبض التام، وانقطاع علق البائع عنه.

٣. أن لا يؤخر المشتري أخذ الثمرة عن الوقت المعتاد. فإن أخره عنه فمن ضمانه؛ لتفريطه.

ينظر: الشرح الصغير ٤/٣٢٢و٣٢٦، وحاشية الصاوي عليه ٤/٣٢٦، تبيين المسالك ٣/٤٣٥، الحاوي ٥/٢٠٩، مغني المحتاج ٢/٩٢، غاية المنتهى ٢/٦٨، شرح المنتهى ٢/٢١٣.

(٣) النظم المفيد ١/٣٠٠، الإنصاف ٥/٧٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٥. وينظر: الإفصاح ١/٣٤٢.

الجوائح)[١]. فهذا أصل في وجوب وضع الجوائح[٢].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: ما قاله الشافعي رحمه الله من أنه حديث معلول لا يصح الاحتجاج به؛ لأن سفيان وهّنه؛ لأنه قال: قد كان بعد نهيه عن بيع السنين وقبل أمره بوضع الجوائح كلام لم أحفظه. قال الشافعي: «فيجوز أن يكون فيما لم يحفظه ما يدل على مراده بوضع الجوائح ويصرف حكمه عن ظاهره؛ فقد يجوز أن يكون الكلام الذي لم يحفظه سفيان من الحديث يدل على أن أمره بوضعها على مثل أمره بالصلح على النصف وعلى مثل أمره بالصدقة تطوعا حضا على الخير لاحتما وما أشبه ذلك، ويجوز غيره. فلما احتمل الحديث المعنيين معا ولم يكن فيه دلالة على أيهما أولى به لم يجز أن نحكم على الناس بوضع ما وجب لهم بلا خبر عن رسول الله ﷺ يثبت بوضعه»[٣].

---

(١) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه ١١٩١/٣ (كتاب المساقاة - باب وضع الجوائح - برقم ١٥٥٤) وهذا لفظه. وأخرجه أبوداود في سننه ٦٧٠/٣و٦٧١ (كتاب البيوع والإجارات - باب في بيع السنين - برقم ٣٣٧٤)، ولفظه: (أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنين، ووَضَع الجوائح). وصحح الألباني رواية أبي داود. ينظر: صحيح سنن أبي داود ٦٤٨/٢.

وقد فسر الخطابي بيع السنين بأنه أن يبيع الرجل ما تثمره النخلة أو النخلات بأعيانها سنين - ثلاثا، أو أربعا، أو أكثر منها -، قال: «وهذا غدر؛ لأنه يبيع شيئا غير موجود ولا مخلوق حال العقد، ولا يدري هل يكون ذلك، أم لا؟ وهل يتم النخل، أم لا؟. وهذا في بيوع الأعيان. فأما في بيوع الصفات فهو جائز مثل أن يسلف في الشيء إلى ثلاث سنين، أو أربع، أو أكثر ما دامت المدة معلومة إذا كان الشيء المسلف فيه غالبا وجوده عند وقت محل السلف». معالم السنن ٦٧٠/٣.

(٢) ينظر: المعونة ١٠١٩/٢، فتح العزيز ٣٥٩/٤، المغني ٨٠/٤.

(٣) الأم ٥٧/٣. وينظر: الحاوي ٢٠٨/٥.

الإجابة: أجيب عن ذلك بـ «أن هذا الحديث ثابت عند أهل الحديث لم يقدح فيه أحد من علماء الحديث، بل صححوه ورووه في الصحاح والسنن»[١].

الوجه الثاني: أنه محمول على وضع الجوائح في بيع السنين المقترن به وما في معناه من بيوع الثمار الفاسدة[٢].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بأنه لا يسلم حمل الحديث على ذلك إلا بدليل. ولا دليل. على أن الحديث ورد في الصحيح بلفظ: (نهى عن بيع الجوائح)، دون اقترانه ببيع السنين أو غيره.

الوجه الثالث: أن أمر النبي ﷺ بوضع الجوائح محمول على وضعها عن البائع دون المشتري؛ لأنه يحتمل الأمرين، وليس أحدهما بأولى من الآخر[٣].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بأن هذا فيه تكلف لرد الاستدلال بالحديث على وضع الجوائح عن المشتري؛ ذلك أنه إذا سلمت دلالة الحديث على وجوب وضع الجوائح فإن المتبادر منه هو وضعها عن المشتري؛ فإن الوضع عن البائع هو الأصل؛ لأنه المتمشي مع مقتضى عقد البيع، فليس بحاجة إلى أن يؤمر به، وإنما يؤمر بما يستثنى من هذا الأصل وهو الوضع عن المشتري؛ لبيان استثنائه.

الوجه الرابع: أن معنى الجوائح المذكورة في الحديث هي الجوائح التي يصاب الناس بها، ويجتاحهم في الأرضين الخراجية التي خراجها للمسلمين.

---

(١) مجموع الفتاوى ٣٠/ ٢٧٠. وينظر: المغني ٤/ ٨٠، المبدع ٤/ ١٧١.

(٢) الحاوي ٥/ ٢٠٨.

(٣) الحاوي ٥/ ٢٠٨. ونسبه لبعض المتأخرين من أصحابهم.

فيوضع ذلك الخراج عنهم على وجه الوجوب واللزوم؛ لأن في ذلك صلاحا للمسلمين، وتقوية لهم في عمارة أراضيهم، وليس ذلك في الأشياء المبيعات[1].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بأن هذا التأويل فيه صرف للفظ عن ظاهره الذي هو الأصل فيه بغير دليل؛ فإن الجوائح عند الإطلاق هي التي يصاب بها الناس في ثمارهم قبل الجذاذ. وحمل الحديث على الأراضي الخراجية صرف له عن ظاهره يفتقر إلى دليل.

الدليل الثاني: ما روى جابر أيضا رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟)**[2].

قالوا: وهذا نص صريح في الحكم فلا يعدل عنه[3].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث وسابقه أيضا من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أنهما محمولان على الندب والإرشاد، لا الوجوب. ويُشعر به ما روي (أن رجلا ابتاع ثمرة، فأذهبتها الجائحة، فسأله أن يضع عنه، فتألى أن لا يفعل، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: **(تألى أن لا يفعل خيرا)**،

---

(١) شرح معاني الآثار ٣٥/٤، مختصر اختلاف العلماء ١٠٢/٣، اللباب للمنبجي ٥٢٧/٢.

(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه ١١٩٠/٣ (كتاب المساقاة - باب وضع الجوائح - برقم ١٥٥٤).

(٣) المعونة ١٠١٩/٢، الحاوي ٢٠٦/٥، المغني ٨٠/٤.

فأُخبر البائع بما ذكره رسول الله ﷺ، فسمح به للمبتاع)[1]. فقوله ﷺ: **(تألى أن لا يفعل خيرا)** يدل على أنه للندب، «ولو كان الحكم عليه أن يضع الجائحة لكان أشبه أن يقول: ذلك لازم له، حلف أولم يحلف؛ وذلك أن كل من كان عليه حق قيل هذا يلزمك أن تؤديه، إذا امتنعت من حق أخذ منك بكل حال»[2].

ولأنه لوكان الأمر بوضع الجوائح للوجوب لم يكن للنهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها معنى؛ لأن علة النهي هي حفظ مال المسلم عن التلف، وإذا

---

(١) فتح العزيز ٣٥٩/٤. وينظر: مختصر اختلاف العلماء ١٠١/٣، الاستذكار ١١٢/١٩، الحاوي ٢٠٨/٥، مغني المحتاج ٩٢/٢.

والحديث أخرجه مالك في الموطأ ٦٢١/٢ (كتاب البيوع - باب الجائحة في بيع الثمار والزرع - برقم ١٥) عن عمرة بنت عبدالرحمن؛ ولفظه: (ابتاع رجل ثمر حائط في زمان رسول الله ﷺ، فعالجه وقام فيه حتى تبين له النقصان، فسأل رب الحائط أن يضع له، أو أن يقيله، فحلف أن لا يفعل، فذهبت أم المشتري إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال رسول الله ﷺ: **(تألى أن لايفعل خيرا؟)** فسمع بذلك رب الحائط، فأتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، هو له). وأخرجه الشافعي عنها أيضا. ينظر: الأم ٥٦/٣. وكذلك أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤٩٧/٥ (كتاب البيوع - باب من قال لا توضع الجائحة - برقم ١٠٦٢٥) عن عمرة أيضا. وهو مرسل. وذكر البيهقي أنه روي مسندا إلى عائشة لكنه ضعيف. وأخرجه الشيخان مسندا إلى عائشة رضي الله عنها، وليس فيه ذكر الثمر؛ قالت: (سمع رسول الله ﷺ صوت خصوم بالباب عالية أصواتهم وإذا أحدهما يستوضع الآخر ويسترفقه في شيء، وهو يقول: والله لا أفعل. فخرج عليهما رسول الله ﷺ فقال: **(أين المتألي على الله لا يفعل المعروف؟)** فقال: أنا يا رسول الله، وله أي ذلك أحب). صحيح البخاري ١٧٠/٣ (كتاب الصلح - باب هل يشير الإمام بالصلح؟)، وهذا لفظه. وصحيح مسلم ١١٩١/٣و١١٩٢ (كتاب المساقاة - باب استحباب الوضع من الدين - برقم ١٥٥٧).

(٢) الأم ٥٧/٣. وينظر: السنن الكبرى للبيهقي ٤٩٧/٥.

وجب وضع الجوائح لا يبقى هذا المعنى، فلا يكون للنهي معنى، فدل ذلك على أن الأمر بوضع الجوائح للندب، لا للوجوب [١].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بأن الأصل في الأمر الوجوب إلا لصارف، ولا صارف، فيبقى على الأصل. وأما الحديث الذي استدلوا به على حمل حديثي جابر رضي الله عنه على الاستحباب فقد أورد على استدلالهم به على ذلك الأمور الآتية:

الأمر الأول: أنه لا حجة لهم فيه؛ فإن فعل الواجب خير، فإذا تألى أن لا يفعل الواجب فقد تألى أن لا يفعل خيرا. وأما الإجبار فلا يفعله النبي ﷺ بمجرد إخبار أم المشتري من غير إقرار من البائع، ولا حضور[٢].

الأمر الثاني: أن الجائحة هنا يحتمل أن تكون بفعل آدمي، والضمان عليه[٣].

الأمر الثالث: أنه يحتمل أن النبي ﷺ علم أنه ينزجر بقوله، ويخرج من الحق، فلم يحتج إلى طلبه. ويشهد لذلك ما في المسند (أن الرجل بلغه، فأتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله، إن شئت الثمن كله، وإن شئت ما وضعوا. فوضع عنهم ما وضعوا)[٤]. وفي الموطأ: (فسمع بذلك رب الحائط، فأتى

---

(١) ينظر: إعلاء السنن ٣١/١٤، معالم السنن ٦٧١/٣، شرح الزركشي ٥٢٣/٣، وذكر الزركشي أن هذا أقوى ما اعترض به. وهو - في نظري - كما قال. وقد أورده الزركشي بالصيغة الآتية: «واعترض أيضا بالأحاديث الصحيحة من نهيه ﷺ عن بيع الثمرة حتى تزهو، وقوله (أرأيت إن لم يثمرها الله بم تستحل مال أخيك؟). ولو كان الضمان على البائع لما استحل مال أخيه».

(٢) منح الشفا ٣٠١/١. وينظر: المغني ٨٠/٤، مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٧٣/٣٠.

(٣) شرح الزركشي ٥٢٢/٣.

(٤) تنظر هذه الرواية من الحديث في مسند أحمد ١٠٥/٦.

رسول الله ﷺ، فقال: يارسول الله، هو له)[١].

الأمر الرابع: أنه يحتمل أنه كان قبل الأمر بوضع الجوائح[٢].

الأمر الخامس: أنه ليس في الحديث أنه أصيب بجائحة بأي وجه، بل إنما فيه أنه عالجه وقام عليه حتى تبين له النقصان. ومثل هذا لا يكون سببا لوضع الثمن[٣].

الأمر السادس: أنه «لعل التلف كان بعد كمال الصلاح»[٤].

الأمر السابع: أن هذا الحديث مرسل فلا يقبل منهم إيراده؛ سيما أنهم لا يرون الاحتجاج بالمرسل[٥].

وأما ما ذكروه من أنه لو كان الأمر بوضع الجوائح للوجوب لم يكن للنهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها معنى؛ لأن علة النهي هي حفظ مال المسلم عن التلف، وإذا وجب وضع الجوائح لا يبقى هذا المعنى، فلا يكون للنهي معنى فقد أجيب عن ذلك بأن المعنى في حديث النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها هو: بم تستحل جواز الأخذ. فهو إنكار على البائع في أخذ الثمن، نظيره قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾[٦].

---

(١) شرح الزركشي ٣/٥٢٢. وتنظر هذه الرواية من الحديث في الموطأ ٢/١٢٦.

(٢) شرح الزركشي ٣/٥٢٢.

(٣) ينظر: المرجع السابق، وإعلام الموقعين ٢/٣٨٤.

(٤) مجموع الفتاوى ٣٠/٢٧٣.

(٥) شرح الزركشي ٣/٥٢٢. وينظر: الأم ٣/٥٧ حيث قال الشافعي ـ وهو لا يقول بوضع الجوائح ـ: «وحديث مالك عن عمرة مرسل، وأهل الحديث ونحن لا نثبت مرسلا».

(٦) من الآية [٢١] من سورة النساء. وهذه الإجابة نقلها الزركشي عن القاضي لكنه تعقبها بقوله: «ولا يخفى أن ظاهر اللفظ خلاف هذا». شرح الزركشي ٣/٥٢٣.

وقد يجاب عنه أيضا بأن هذا لا يلزم؛ إذ قد يكون النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها هو لكونها عرضة للتلف أكثر مما لو بيعت بعد بدو الصلاح، ولهذا جاء النهي عن بيعها قبل بدو الصلاح وأبيح بيعها بعده، وهو لا ينفي كونها من ضمان البائع إذا تلفت بجائحة بعد بدو الصلاح للأدلة الأخرى التي استدل بها القائلون بوضع الجوائح.

الوجه الثاني: أن حديثي جابر رضي الله عنه محمولان على حال ما إذا تلفت الثمرة قبل قبضها بالتخلية بينها وبين مشتريها؛ جمعا بين الأدلة [١].

الإجابة: أجيب عن ذلك بأن قبض الثمرة لا يتحقق بمجرد التخلية، وإنما يتحقق بجذها أوكمال نضجها، وأما قبل ذلك ففيها حق توفية البقاء. فحمل الأحاديث على ما قبل القبض موافق لما قلناه، فلا يرد علينا [٢].

الوجه الثالث: «أن الأمر بوضع الجوائح إنما ورد من قبل النهي عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها. قالوا: ويشهد لذلك أنه لما كثر شكواهم بالجوائح أمروا أن لا يبيعوا الثمر إلا بعد أن يبدو صلاحه، وذلك في حديث [٣] زيد بن ثابت رضي الله عنه المشهور» [٤].

الوجه الرابع: حمل حديثي جابر رضي الله عنه على بيع الثمرة قبل بدو صلاحها [٥].

---

(١) شرح معاني الآثار ٣٥/٤، مختصر اختلاف العلماء ١٠١/٣، اللباب للمنبجي ٥٢٧/٢، الذخيرة ٢١٣/٥، مغني المحتاج ٩٢/٢.

(٢) تنظر: الذخيرة ٢١٤/٥.

(٣) سيأتي إيراد حديث زيد رضي الله عنه كاملا وتخريجه ضمن أدلة أصحاب القول الثالث.

(٤) بداية المجتهد ١٧٦/٢.

(٥) مجموع الفتاوى ٢٧٣/٣٠. وينظر: شرح الزركشي ٥٢٣/٣.

الإجابة : أجيب عن ذلك بأنه باطل ؛ لعدة أوجه[١] :

الوجه الأول : أن النبي ﷺ قال : **(إذا بعت من أخيك ثمرة فأصابتها جائحة)**. والبيع المطلق لا ينصرف إلا إلى البيع الصحيح.

الوجه الثاني : أنه أطلق بيع الثمرة ؛ ولم يقل : (قبل بدو صلاحها). فتقييده ببيعها قبل بدو صلاحها لا وجه له.

الوجه الثالث : أنه قيد ذلك بحال الجائحة. وبيع الثمر قبل بدو صلاحه لا يجب فيه ثمن بحال[٢].

الدليل الثالث : أن بيع الثمار على رؤوس النخل في معنى الإجارة ؛ لأنها تؤخذ أولا فأولا كالمنافع التي تستوفى أولا فأولا. وقد ثبت أن المنافع إذا تلفت قبل مضي المدة كانت من ضمان المكري فكذلك الثمار[٣].

المناقشة : نوقش هذا بأنه لا يصح الجمع بين المنافع والثمار على رؤوس النخل ؛ لأن ما يحدث من منافع الدار غير موجود في الحال ، ولا يقدر المستأجر على قبضه ، فبطلت الإجارة بتلف الدار قبل المدة. وليست الثمرة كذلك ؛ لأنها موجودة يمكن المشتري أن يتصرف فيها ، ويجذ في الحال جميعها ، فلم يبطل البيع بتلفها بعد التمكين منها[٤].

---

(١) مجموع الفتاوى ٣٠/ ٢٧٣و٢٧٤.

(٢) هكذا قال شيخ الإسلام - رحمه الله -. وهو ليس على إطلاقه ، ولعله أراد في الجملة ، وإلا فإن بيع الثمر قبل بدوصلاحه بشرط القطع جائز إن كان على حال ينتفع بها.

وقد ذكر شيخ الإسلام وجها رابعا فقال : «إن المقبوض بالعقد الفاسد مضمون ، فلو كان الثمر على الشجر مقبوضا لوجب أن يكون مضمونا على المشتري في العقد الفاسد». ولم يظهر لي مراده بهذا الوجه.

(٣) المعونة ٢/١٠١٩ ، الحاوي ٥/٢٠٦ ، الروايتين والوجهين ١/ ٣٣٧.

(٤) الحاوي ٥/٢٠٩.

الإجابة: أجيب عن ذلك بأنه لا يقال: المنافع قبل مضي المدة غير مقبوضة، بخلاف الثمار فإنها مقبوضة؛ لأننا نقول: كلاهما في حكم المقبوض من وجه، ولهذا جاز التصرف في كل منهما ـ على قول ـ. ثم لا نسلم أن الثمرة مقبوضة القبض التام؛ بدليل أنها لو تلفت بعطش كانت من ضمان البائع، فلا ترد صحة التصرف فيها فإننا نمنعه، وإن سلمناه فالإجارة يجوز التصرف فيها، وإذا تلفت كانت من ضمان المؤجر[١].

الدليل الرابع: أن البائع ليس له المطالبة بنقل الثمرة قبل وقت الجذاذ، فعلم أنها غير مقبوضة وإن وجدت التخلية[٢].

الدليل الخامس: أن التخلية بمجردها لا تكون قبضا في الثمار، فالثمرة لا يتم قبضها إلا بجذها من نخلها؛ بدليل أنها لو عطشت وأضر ذلك بها كان للمشتري الخيار في الفسخ بحدوث هذا العيب، وما حدث من العيب بعد القبض لا يستحق به المشتري الخيار. وإذا دل ذلك على أنها غير مقبوضة وجب أن تكون ـ بالغة ما بلغت ـ من مال بائعها؛ لأن ما لم يقبض مضمون على البائع دون المشتري[٣].

المناقشة: نوقش من وجهين[٤]:

الوجه الأول: أن ثبوت الخيار لا يمنع من ثبوت القبض؛ لأن المقبوض في خيار الثلاث يستحق رده بما حدث من العيوب في زمان الخيار وإن كان القبض تاما، فكذا الثمرة. ولا يكون الخيار دليلا على عدم القبض.

---

(١) شرح الزركشي ٣/٥٢٠.

(٢) المعونة ٢/١٠٢٠.

(٣) المعونة ٢/١٠٢٠، الحاوي ٥/٢٠٦.

(٤) أورد هذه المناقشة الماوردي في الحاوي ٥/٢٠٨.

الإجابة: أجيب عن ذلك بأن كون ما حدث بيد المشتري من العيب في زمان الخيار يستحق به الرد ليس بصحيح، بل لا خيار له فيه؛ لأن المبيع قد صار بالقبض مضمونا على المشتري، فما حدث من النقص كان من ماله؛ لأنه من ضمانه[١].

الوجه الثاني: أن خيار العطش إنما استحقه المشتري لوجوب السقي على البائع، ولم يكن له بالتلف رجوع؛ لأن الحط لا يجب على البائع.

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأنه لا يسلم أنه ليس للمشتري الرجوع بالتلف، وأن الحط لا يجب على البائع، بل للمشتري الرجوع بالتلف، والحط واجب على البائع؛ لما ورد من النصوص كحديثي جابر رضي الله عنه المتقدمين، وقياسا على حال العطش التي سلمتم برجوع المشتري فيها على البائع بجامع التلف في كلٍ قبل تمام النضج.

الدليل السادس: «أنها ثمرة مبيعة محتاجة إلى تبقيتها في النخل، فإذا تلفت بآفة سماوية كانت من بائعها كالتلف بالعطش»[٢].

الدليل السابع: أن الثمرة في هذه الحالة مبيع بقي على البائع فيه حق توفية؛ بدليل ما عليه من سقيه إلى أن يكمل، فوجب أن يكون ضمانه منه كسائر المبيعات التي بقي فيها حق توفية[٣].

الدليل الثامن: أن التخلية في ذلك ليست بقبض تام؛ لأن على البائع المؤنة إلى تتمة صلاح الثمرة، فوجب كونها من ضمان بائع كما لو لم تقبض[٤].

---

(١) الحاوي ٥/٢٠٨و٢٠٩.

(٢) المعونة ٢/١٠٢٠. وهذا الدليل قريب من سابقه.

(٣) بداية المجتهد ٢/١٧٦. وينظر: الوسيط ٣/١٩٣.

(٤) معونة أولي النهى ٥/١٩٢، المبدع ٤/١٧١، كشاف القناع ٣/٢٨٥. وهذا الدليل قريب من سابقه أيضا.

دليل القول الثاني:

لم أقف على دليل للقول الثاني (وهو تخصيص الجائحة بالنخل)، ولكن قد يستدل له بأن لفظ الجوائح الذي جاء به الحديث هو في النخل؛ فإن شجر المدينة كان النخل[١]، فيقتصر الأمر على النخل فلا توضع الجائحة في غيره.

أدلة القول الثالث:

وأما القول الثالث (وهو القول بعدم وضع الجوائح، وأن ضمان الثمرة إذا تلفت بالجائحة هو على المشتري) فقد استدل أصحابه بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو سعيد الخدري ﷺ قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: **(تصدقوا عليه)**. فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ: **(خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك)**[٢].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أنه لما كان النبي ﷺ لم يبطل دين الغرماء بذهاب الثمار وفيهم بائعها، ولم يرجع على الباعة بالثمن - إذ كانوا قد قبضوا ذلك منه - ثبت أن الجوائح الحادثة في يد المشتري لا تكون مبطلة عنه شيئا من الثمن الذي عليه للبائع[٣].

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى ٢٨٠/٣٠. وقد تقدم أن شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - ذكر ذلك ضمن ما تأوله القاضي لرواية تخصيص الجائحة بالنخل. ينظر: ١٦٣/٧ هامش رقم (٥).

(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه١١٩١/٣ (كتاب المساقاة - باب استحباب الوضع من الدين - برقم ١٥٥٦).

(٣) اللباب ٥٢٦/٢. وينظر: شرح معاني الآثار ٣٦/٤، الاستذكار ١١٢/١٩، بداية المجتهد ١٧٦/٢، شرح الزركشي ٥٢١/٣.

وبعبارة أخرى «لو أن الجوائح مضمونة على المشتري لما أحوجه إلى الصدقة وجعل لغرمائه ما وجدوه، ولكان يجعلها مضمونة على بائعها ويضعها عن المشتري»(١).

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أنه ليس فيه أنه أصيب فيها بجائحة، بل لعله أصيب فيها بانحطاط سعرها (٢).

الوجه الثاني: أنه يحتمل أن التلف كان بتفريط من المشتري حيث أخر الجذاذ عن موعده بعد كمال الطيب، أو تكون الثمرة تلفت بعد حوزها إلى الجرين، أو البيت، أو السوق(٣).

الوجه الثالث: «يمكن أن يكون البائع عديما فلم يقض عليه بجائحة»(٤).

الوجه الرابع: يمكن أن يكون المقدار الذي أصيب من الثمر مقدارا لا يلزم فيه جائحة (٥).

الوجه الخامس: أن هذه واقعة عين؛ فيحتمل أنه اشترى الثمار بعد اليبس، ونحن نقول به(٦).

---

(١) الحاوي ٥/٢٠٧.

(٢) إعلام الموقعين ٢/٣٨٣. وينظر: مجموع الفتاوى ٣٠/٢٧٣.

(٣) إعلام الموقعين ٢/٣٨٣، مجموع الفتاوى٣٠/٢٧٣. وينظر: بداية المجتهد ٢/١٧٦، شرح الزركشي ٣/٥٢١.

(٤) بداية المجتهد ٢/١٧٦. ولعل ذلك مبني على أن البائع قد قبض الثمن فيما مضى.

(٥) المرجع السابق.

(٦) الذخيرة ٥/٢١٤.

الوجه السادس: أنه ليس في الحديث أن المشتري طلب أن توضع الجائحة عنه، بل لعله رضي بالمبيع ولم يطلب الوضع، والحق في ذلك له إن شاء طلبه وإن شاء تركه، فأين في الحديث أنه طلب ذلك، وأن النبي ﷺ منع وضع الجائحة؟ ولا يتم الدليل إلا بثبوت المقدمتين معا[(١)].

الوجه السابع: أنه يحتمل أن يكون هذا قبل النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها[(٢)].

الوجه الثامن: أنه على فرض أن هذا الحديث كان مخالفا ويدل على عدم وجوب وضع الجوائح فإنه منسوخ؛ لأنه باق على حكم الأصل، وحديث وضع الجوائح ناقل عنه وفيه سنّة جديدة فلو خولفت لوقع التغيير مرتين[(٣)].

الدليل الثاني: ما روى أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي. فقيل له: وما تزهي؟ قال: **(تحمرّ)**. فقال: **(أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه؟)**[(٤)].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أنه لو كانت الجائحة مضمونة على البائع لما استضر المشتري بالجائحة قبل بدو الصلاح، ولما كان لنهيه عنه حفظا لمال المشتري وجه؛ لأنه محفوظ إن تلف في الحالين بالرجوع على البائع، فلما نهي عن البيع في الحال التي يخاف من الجائحة فيها لئلا يأخذ البائع مال

---

(١) إعلام الموقعين ٢/٣٨٤.

(٢) مجموع الفتاوى ٣٠/٢٧٣.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الحديث متفق عليه. ينظر: صحيح البخاري ٣/٣٤ (كتاب البيوع - باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع)، صحيح مسلم٣/١١٩٠ (كتاب المساقاة - باب وضع الجوائح - برقم ١٥٥٥).

المشتري بغير حق علم أن الجائحة لا تكون مضمونة على البائع، وأنها مضمونة فيما صح بيعه على المشتري[١].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين[٢]:

الوجه الأول: أنه حجة على المستدلين به القائلين بعدم وضع الجوائح؛ لأنه جعل المال لأخيه دونه بسبب الجائحة.

الوجه الثاني: أنه معارض بما جاء في الحديث الصحيح الآخر من قوله ﷺ: **(لو بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا. بم تأخذ مال أخيك بغير حق ؟)**[٣].

الدليل الثالث: ما روى زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: (كان الناس في عهد رسول الله ﷺ يبتاعون الثمار، فإذا جذ الناس وحضر تقاضيهم قال المبتاع: إنه أصاب الثمر الدمان[٤]، أصابه مرض، أصابه قشام[٥]، عاهات يحتجون بها. فقال النبي ﷺ ـ لما كثرت عنده الخصومة في ذلك: **(فإما لا فلا تتبايعوا**

---

(١) الحاوي ٥/٢٠٦. وينظر: الأم ٣/٥٨، السنن الكبرى للبيهقي ٥/٤٩٧.

(٢) الذخيرة ٥/٢١٤. وقد تقدم له مناقشة ضمن ما أجيب به عن مناقشة أدلة أصحاب القول الأول بحمل أحاديث وضع الجوائح على الاستحباب. ينظر: ٣/١٦٥-١٦٧.

(٣) تقدم تخريجه في ٧/١٦٧.

(٤) قال ابن الأثير: «الدَّمانُ: هو ـ بالفتح، وتخفيف الميم ـ فساد الثمر وعفنه قبل إدراكه حتى يسود... هكذا قيده الجوهري وغيره بالفتح. والذي جاء في غريب الخطابي بالضم، وكأنه أشبه؛ لأن ما كان من الأدواء والعاهات فهو بالضم كالسعال... وقيل: هما لغتان». النهاية ٢/١٣٥. وينظر: الصحاح للجوهري ٥/٢١١٤، مادة: دمن، غريب الحديث للخطابي ١/٣٠٦.

(٥) القُشام ـ بضم القاف ـ: أن ينتفض ثمر النخل قبل أن يصير بلحا. وقيل: هو أكال يقع في التمر من القشم وهو الأكل. ينظر: غريب الحديث للخطابي ١/٣٠٦، النهاية لابن الأثير ٤/٦٦.

حتى يبدو صلاح الثمر). كالمشورة يشير بها لكثرة خصومتهم)[(١)].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أنهم كانوا يبيعون الثمار قبل بدو الصلاح، فتصيبها الجوائح، فيعتذرون بالجوائح ويطلبون من البائعين وضعها، والبائعون لا يرضون بوضعها، فلم يجبرهم النبي ﷺ على الوضع، بل أشار عليهم بعدم البيع قبل بدو الصلاح، وقال: إلا ترضوا بالوضع فلا تبيعوا الثمر قبل بدو الصلاح. فدل على أن الأمر بالوضع ليس للوجوب[(٢)].

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا كان في بداية الأمر قبل أن يأمرهم أمر إيجاب بوضع الجوائح.

الوجه الثاني: أن في هذا الحديث أن البيع كان قبل بدو الصلاح كما يدل عليه قوله ﷺ: **(فإما لا فلا تتبايعوا حتى يبدو صلاح الثمر)**، ولعل هذا كان قبل النهي عنه مطلقا. وهذا لا يعارض ما نحن فيه؛ إذ الكلام ههنا في البيع بعد بدو الصلاح[(٣)].

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه معلقا بصيغة الجزم ٣/٣٣ (كتاب البيوع - باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها). ووصله أبو داود في سننه٣/٦٦٨ و٦٦٩ (كتاب البيوع والإجارات - باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها - برقم ٣٣٧٢). وصححه الألباني. ينظر: صحيح سنن أبي داود ٢/٦٤٨.

(٢) إعلاء السنن ١٤/٣١، شرح الزركشي ٣/٥٢٤.

(٣) ذكر الشيخ د. عبدالله الجبرين في هامش رقم (٢) من شرح الزركشي ٣/٥٢٤ أنه وقع تعليق في هامش إحدى نسخ شرح الزركشي؛ نصه: «هذا عجب من الشارح؛ فإن وضع الجوائح إنما يكون فيها إذا بيعت بعد الصلاح، وأما إذا بيعت قبله فإنها تقطع في الحال، فلا تكون محلا للجائحة إلا نادرا». ويلحظ أن الزركشي هو ممن استدل بهذا الحديث للقول بعدم وضع الجوائح.

الدليل الرابع: ما روت عمرة بنت عبدالرحمن قالت: (ابتاع رجل ثمر حائط في زمان رسول الله ﷺ فعالجه وقام فيه حتى تبين له النقصان، فسأل رب الحائط أن يضع له أو أن يقيله، فحلف أن لا يفعل، فذهبت أم المشتري إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال رسول الله ﷺ: **(تألّى أن لا يفعل خيرا؟)** فسمع رب الحائط فأتى رسول الله ﷺ فقال: يارسول الله، هو له[١].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال بالحديث من وجهين[٢]:

الوجه الأول: أن النبي ﷺ أخرج الحط عن المشتري مخرج الخير والفضل، لا مخرج الوجوب والحتم.

الوجه الثاني: أن النبي ﷺ لم يجبر البائع على الحط عن المشتري حتى بلغ البائع ذلك فتطوع بحطه عنه، ولو كان واجبا لأجبره عليه.

وقد تقدمت[٣] مناقشة هذا الدليل عند الاعتراض به على أدلة القائلين بوجوب وضع الجائحة حيث أورده المخالفون ليصرفوا به أحاديث وضع الجوائح عن الوجوب إلى الاستحباب، ومن أقوى ما نوقش به أنه مرسل فلا حجة فيه.

الدليل الخامس: أن الثمرة تصير مقبوضة على رؤوس نخلها بالتمكين والتخلية؛ بدليل أن للمشتري بيعها بعد التمكين منها، ولو لم تكن مقبوضة لم يجز. وما تلف بعد القبض كان من ضمان المشتري دون البائع[٤].

---

(١) تقدم تخريجه في هامش رقم (١) من ١٦٨/٧.

(٢) الحاوي ٢٠٧/٥. وينظر: الذخيرة ٢١٣/٥، المغني ٨٠/٤، شرح الزركشي ٥٢١/٣و٥٢٢.

(٣) تنظر: ١٦٩/٧ وما بعدها.

(٤) الحاوي ٢٠٧/٥. وينظر: بداية المجتهد ١٧٦/٢.

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأن التخلية ليست بقبض تام؛ بدليل ما لو تلفت الثمار بعطش فإنها تكون من ضمان البائع [١].

فقولهم إن الثمار ههنا قد تلفت بعد القبض ممنوع؛ فتلف الثمار في هذه الحالة حصل قبل تمام القبض وكماله، بل وقبل التمكن من القبض؛ لأن البائع عليه تمام التربية من سقي الثمر، حتى لو ترك ذلك كان مفرطا. ولو فرض أن البائع فعل ما يقدر عليه من التخلية فالمشتري إنما عليه أن يقبضه على الوجه المعروف المعتاد. فقد وجد التسليم دون تمام التسلم، وذلك أحد طرفي القبض، ولم يقدر المشتري إلا على ذلك. وإنما على المشتري أن يقبض المبيع على الوجه المعروف المعتاد الذي اقتضاه العقد[٢].

الدليل السادس: أن التخلية في هذا المبيع كافية في جواز التصرف فكانت كافية في جواز نقل الضمان قياسا على العقار[٣].

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأنه لا يلزم من إباحة التصرف تمام القبض؛ بدليل المنافع في الإجارة يصح التصرف فيها، ولو تلفت كانت من ضمان المؤجر، كذلك الثمرة؛ فإنها في شجرها كالمنافع قبل استيفائها توجد شيئا فشيئا[٤].

الدليل السابع: أن المشتري ملك الثمرة وملك التصرف فيها وتم نقل الملك إليه، ولو ربح فيها كان الربح له فكيف تكون من ضمان البائع[٥].

---

(١) المغني ٤/٨١، الممتع ٣/١٧٣.

(٢) مجموع الفتاوى ٣٠/٢٧٤و٢٧٥.

(٣) مغني المحتاج ٢/٩٢. وينظر: المغني ٤/٨١.

(٤) المغني ٤/٨١، منح الشفا ١/٣٠١.

(٥) إعلام الموقعين ٢/٣٨٢.

المناقشة: نوقش ذلك بما جاء في مجموع الفتاوى[1]؛ ونصه: «وأما استدلالهم بجواز التصرف فيه بالبيع فعن أحمد في هذه المسألة روايتان:

إحداهما: لا يجوز بيعه ما دام مضمونا على البائع؛ لأنه بيع ما لم يقبض فلا يجوز. وعلى هذا يمنع الحكم في الأصل.

والرواية الثانية: يجوز التصرف. وعلى هذه الرواية فذلك بمنزلة منافع الإجارة بأنها لو تلفت قبل الاستيفاء كانت من ضمان المؤجر بالاتفاق، ومع هذا فيجوز التصرف فيها قبل القبض؛ وذلك لأنه في الموضعين حصل الإقباض الممكن، فجاز التصرف فيه باعتبار التمكن، ولم يدخل في الضمان؛ لانتفاء كماله وتمامه الذي به يقدر المشتري والمستأجر على الاستيفاء. وعلى هذا فعندنا لا ملازمة بين جواز التصرف والضمان، بل يجوز التصرف بلا ضمان كما هنا. وقد يحصل الضمان بلا جواز تصرف كما في المقبوض قبضا فاسدا».

الدليل الثامن: أنه لا يضمنه إذا أتلفه آدمي فكذلك لا يضمنه بإتلاف غيره[2].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم كونه لا يضمنه إذا أتلفه آدمي مطلقا، بل عليه ضمانه في بعض الحالات؛ فإن من الفقهاء من عد نهب الجيوش وسرقة اللصوص من الجائحة، وهذا فعل آدمي. وإذا سلم كونه لا يضمنه إذا أتلفه آدمي فلا يسلم قياس إتلاف الجائحة على إتلاف الآدمي؛ للفرق بينهما؛ فإن الآدمي يمكن في الغالب دفعه، بخلاف الجائحة من نحو برد أو مطر فلا يمكن دفع ذلك.

---

(١) ٣٠/٢٧٦.

(٢) المغني ٤/٨٠.

الدليل التاسع: القياس على سائر العيوب الحادثة بعد القبض في غير صورة النزاع[1].

المناقشة: نوقش بأنه يوجد فرق بين المقيس والمقيس عليه فلا يصح القياس. وبيان الفرق أن الثمرة بقي فيها حق توفية من السقي واستحقاق البقاء إلى اليبس فلم تقبض[2].

وحاصل هذه المناقشة منع أن تكون الثمرة في حكم المقبوض.

أدلة القول الرابع:

وأما القول الرابع (وهو القول بضمان البائع الجائحة إذا كانت تبلغ الثلث فأكثر، أما إن قلت عن الثلث فضمانها على المشتري) فقد استدل أصحابه بما استدل به أصحاب القول الأول (القائلون بوضع الجوائح) للقول بوضع الجوائح في الجملة، وأضافوا إليها فيما يختص بالتقدير بالثلث فما فوقه ما يأتي:

الدليل الأول: أن القليل في هذا معلوم في حكم العادة أنه يخالف الكثير؛ إذ كان معلوما أن القليل يذهب من كل ثمر بأكل المجتاز والطير وسقوط اليسير ونحو ذلك، فكان المشتري دخل على هذا الشرط بالعادة وإن لم يدخل بالنطق. ولأن النبي ﷺ لما أمر بوضع الجوائح وكانت الجائحة اسما لما أتلف جل الشيء أو ماله خطر وبال منه دون اليسير الذي لا يطلق على المال التالف منه أنه جائحة فيه صح ما قلناه، فإذا ثبت ذلك احتيج في الفصل بين القليل والكثير إلى حد يفصل به بينهما فكان الثلث أولى لأمرين:

---

(١) الذخيرة ٥/ ٢١٣.

(٢) المرجع السابق.

أحدهما: أنه إذا ثبت وجوب الفصل فلا حد سواه يصير إليه قائل ؛ لأن ما دون الثلث في حكم التافه الذي لا يُسلم منه.

والآخر: أنه قد اعتبر في الفصل بين القلة والكثرة في غير موضع من الشرع ؛ منها : الوصية ، وحمل العاقلة ، وعطايا المريض ، ونحو ذلك ، فكذلك هاهنا[1]. فالثلث داخل في حد الكثرة وما دونه داخل في حد القلة[2].

المناقشة: نوقش هذا الدليل من وجهين :

الوجه الأول: أن التقدير بالثلث فما فوقه لا وجه له هنا ؛ فإنه لا يخلو : إما أن تكون الثمرة مقبوضة فتكون من ضمان المشتري ، أو لا تكون كذلك. فإن كانت مقبوضة وجب ألا يفرق بين الثلث وما دونه كسائر المبيعات ، وإن لم تكن مقبوضة وجب ألا يكون من ضمانه شيء منها كسائر المبيعات. وقد ثبت أنها في حكم ما لم يقبض ؛ بدليل أنها لو أصابها عطش كان للمشتري الخيار[3].

وأما ما ذكر من أن ما دون الثلث يلقطه الطير وتنثره الريح فهو من ضمان المشتري بخلاف ما زاد على الثلث مما أذهبته الجائحة فغير مستقيم لأمرين :

الأول: أن الطير ونحوه لا تأثير له في العادة ؛ لأنه لا يمكن التحرز منه ، ولا يدخل في الجائحة ، فهو معلوم بحكم العادة ، فكأنه مشروط[4].

---

(١) بداية المجتهد ٢/١٧٨ ، المعونة ٢/١٠٢٠ ، الاستذكار ١٩/١١٣ ، الروايتين والوجهين ١/٣٣٦ ، المبدع ٤/١٧١ ، منح الشفا ١/٣٠٠و٣٠١.

(٢) الممتع ٣/١٧٤.

(٣) الروايتين والوجهين ١/٣٣٧.

(٤) منح الشفا ١/٣٠١.

الثاني: أن ما يكون من ضمان أحد المتبايعين لا يقع الفرق فيه بين تلف قليله وكثيره بعرف معتاد أو غيره[١].

الوجه الثاني: لماذا جعل التحديد بالثلث؟ وهلاّ حدد بأقل منه، أو أكثر؟. فإن قيل: لأن النبي ﷺ جعل الثلث في حد الكثرة، وما دونه في حد القلة فقال: **(الثلث، والثلث كثير)**[٢] قيل: فالثلث جعله النبي ﷺ في حكم ما دونه في جواز الوصية به وأنت جعلته في حكم ما زاد عليه، فقد خالفت فيما تعلقت به[٣]. ومعنى قوله ﷺ: **(والثلث كثير)** أي كثير القليل؛ لأجل أنه ملحق بما هو أقل منه[٤].

الدليل الثاني: أنه لا يصدق في العادة أن ثمرة فلان أجيحت إلا إذا ذهب منها ماله بال. وذلك الثلث فما فوق[٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن القدر الذي له بال هاهنا مقدر بالثلث فأكثر، ولا يتناول ما دونه؛ فعموم الأحاديث الواردة بالأمر بوضع الجوائح يشمل القليل والكثير إلا الشيء اليسير الذي لا ينضبط فيتسامح فيه[٦].

---

(١) الحاوي ٥/٢٠٧.

(٢) هذا جزء من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه المشهور في الوصية. وقد أخرجه البخاري في صحيحه ٣/١٨٧ (كتاب الوصايا - باب الوصية بالثلث).

(٣) هذا ملحظ دقيق من الماوردي رحمه الله. وقد سلم له بذلك ابن رشد في بداية المجتهد ٢/١٧٨ حيث قال: «وإن كان المذهب يضطرب في هذا الأصل؛ فمرة يجعل الثلث من حيز الكثير كجعله إياه هاهنا، ومرة يجعله في حيز القليل».

(٤) الحاوي ٥/٢٠٧و٢٠٨.

(٥) الذخيرة ٥/٢١٥.

(٦) ينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٣٧. وترد هذه المناقشة على الدليل الأول أيضا.

سبب الخلاف:

إذا علم ما تقدم من الأقوال في المسألة وأدلتها فإنه يستنتج من خلال ذلك أن للخلاف في المسألة أسبابا أشار إلى بعضها بعض الفقهاء ؛ وهذه الأسباب هي :

أولا : تعارض ظواهر الأحاديث في المسألة:

إن تعارض ظواهر الأحاديث في هذه المسألة سبب قوي في خلاف الفقهاء فيها.

وقد رام أصحاب كل قول صرف الحديث المعارض للحديث الذي هو الأصل عنده بالتأويل ؛ فقال من منع وضع الجوائح : إن الأمر بوضع الجوائح محمول على ما بيع من الثمار قبل بدو صلاحها. وقال من أوجب وضع الجوائح : إن الأحاديث التي استدل بها من منع وضع الجوائح مجملة تحتمل عدة أمور[1].

ثانيا : الخلاف في ما يحصل به قبض الثمار:

إن كيفية قبض الثمار المبيعة في رؤوس الأشجار سبب من أسباب الخلاف هنا ؛ حيث إن من قال بمنع وضع الجوائح قال إن قبض الثمار يكون بمجرد التخلية ، ومن ثم فإذا تلفت الثمار بجائحة بعد التخلية فتكون الثمار تلفت بعد القبض ، ومن ثم فضمانها على المشتري. ومن قال بوجوب وضع الجوائح قال إن القبض التام يحصل بالتخلية إضافة إلى كمال الطيب في الثمرة. ومن ثم فإذا تلفت الثمار بجائحة بعد التخلية وقبل كمال الطيب فتكون قد تلفت قبل القبض التام فضمانها على البائع.

---

(١) بداية المجتهد ٢/١٧٦. وينظر : شرح الزركشي ٣/٥٢٣.

ثالثا: عدم ثبوت بعض الأحاديث عند فريق من العلماء:

تقدم[١] أن الإمام الشافعي رحمه الله ضعّف حديث جابر رضي الله عنه في الأمر بوضع الجوائح، وذكر أن سفيان رحمه الله اضطرب في روايته، ومن ثم قال الشافعي: «ولو لم يكن سفيان وهّن حديثه بما وصفت، وثبتت السنة بوضع الجائحة وضعت كل قليل وكثير»[٢].

الترجيح:

لعل الأظهر ـ والله أعلم ـ هو القول الأول (وهو القول بوضع الجوائح، وأن ضمانها على البائع، سواء كان التالف من الثمرة قدر الثلث، أو أقل، أو أكثر إلا أنه يتسامح في الشيء اليسير الذي لا ينضبط)؛ وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا القول من حيث الثبوت، والدلالة. وأما ما أورد على أدلتهم من اعتراضات فقد أجيب عنها، على أن منها ما فيه نوع تكلف لصرف تلك الأدلة عن ظاهرها. ولما ورد

على أدلة أصحاب الأقوال الأخرى من المناقشات التي بيّنت ضعفها، أو ضعف وجه الاستدلال بها.

ولأن الثمر ـ في هذه الحالة ـ " تلف قبل التمكن من القبض المقصود بالعقد، فيكون مضمونا على البائع كتلف المنافع قبل التمكن من قبضها؛ وذلك لأن التخلية ليست مقصودة لذاتها، وإنما مقصودها تمكن المشتري من قبض المبيع. والثمر على الشجر ليس بمحرز ولا مقبوض، ولهذا لا قطع فيه. ولا المقصود

---

(١) تنظر: ١٦٥/٧.

(٢) الأم ٥٧/٣.

بالعقد كونه على الشجر، وإنما المقصود حصاده وجذاذه، ولهذا وجب على البائع ما به يُتمكن من جذاذه وسقيه. والأجزاء الحادثة بعد البيع داخلة فيه وإن كانت معدومة كما تدخل المنافع في الإجارة وإن كانت معدومة. فكيف يكون المعدوم مقبوضا قبضا مستقرا موجبا لانتقال الضمان ؟»[1].

* * * * *

(١) مجموع الفتاوى ٢٧٧/٣٠.

المبحث الثاني
مفردات الحنابلة في السلم

وفيه ست مسائل:

المسألة الأولى
عدم صحة السلم في المكيل وزنا، أو في الموزون كيلا

اختلف الفقهاء في حكم السلم في الموزون كيلا، أو في المكيل وزنا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يصح السلم في المكيل وزنا، ولا في الموزون كيلا:

وهذا هو المذهب عند الحنابلة. نص عليه الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ. وقد أطلقه في الروايتين والوجهين، والكافي، والمحرر، والفروع[(١)]، والرعاية الكبرى[(٢)].

وقدمه في المقنع[(٣)]، والمذهب، والتلخيص، والرعاية الصغرى، والزبدة، والحاويين، وإدراك الغاية، والفائق[(٤)]، والإقناع[(٥)]. وصححه في تصحيح المحرر، وتصحيح الفروع[(٦)].

وجزم به في الإرشاد، والمذهب الأحمد، والنظم المفيد[(٧)]، والخلاصة، والهادي، والبلغة[(٨)]، ومنتهى الإرادات[(٩)].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٢٠و٣٦٠، الكافي ٢/١١١، المحرر ١/٣٣٣، الفروع ٤/١٣٥.

(٢) الإنصاف ٥/٩٦، تصحيح الفروع ٤/١٣٥.

(٣) ص١١٣.

(٤) الإنصاف ٥/٩٦. وينظر: تصحيح الفروع ٤/١٣٥.

(٥) ٣/٢٩٨.

(٦) تصحيح الفروع ٤/١٣٥.

(٧) الإرشاد ص٢٠٦، المذهب الأحمد ص٨٩، النظم المفيد الأحمد ١/٣٠٩.

(٨) الإنصاف ٥/٩٦، تصحيح الفروع ٤/١٣٥.

(٩) ٢/٢١٨.

قال الزركشي [١]: «وهو المشهور، والمختار للعامة».

وقال المرداوي في الإنصاف [٢]: «نص عليه. واختاره أكثر الأصحاب... وهذا المذهب».

وهو رواية عند الحنفية مقابلة للمعتمد[٣].

ويرى الشافعية[٤] في وجه ضعيف عندهم مقابل للمشهور منع السلم في الموزون كيلا.

القول الثاني: أنه يصح السلم في المكيل وزنا، وفي الموزون كيلا:

وهذا رواية عند الحنفية [٥] هي المعتمدة؛ وعليها الفتوى عندهم، وهو المشهور عند الشافعية[٦]، ورواية عند الحنابلة[٧]؛ اختارها جمع منهم[٨].

---

(١) شرح الزركشي ٤/ ٨.

(٢) ٥/ ٩٦. وينظر: تصحيح الفروع ٤/ ١٣٥.

(٣) البحر الرائق ٦/ ١٦٩، تبيين الحقائق ٤/ ١١١، الفتاوى الهندية ٣/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٠٩.

(٤) فتح العزيز ٤/ ٤٠٥، روضة الطالبين ٤/ ١٤.

(٥) فتح القدير ٧/ ١٦، البحر الرائق ٦/ ١٦٩، الفتاوى الهندية ٣/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٠٩.

(٦) فتح العزيز ٤/ ٤٠٥، روضة الطالبين ٤/ ١٤، منهاج الطالبين ٢/ ١٠٧. وحمل إمام الحرمين إطلاق الأصحاب من الشافعية جواز كيل الموزون على ما يعد الكيل في مثله ضابطا فيه، بخلاف نحو فتات المسك والعنبر؛ لأن للقدر اليسير منه مالية كثيرة، والكيل لا يعد ضابطا فيه.

(٧) المقنع ص١١٣، الفروع ٤/ ١٣٥، الإنصاف ٥/ ٩٦.

(٨) المغني ٤/ ٢١٧، الشرح الكبير ٢/ ٤٦٤، الإنصاف ٥/ ٩٦.

القول الثالث: أن المعتبر في ذلك العرف؛ فما كان مكيلا في عرف بلد السلم فإنه يسلم فيه كيلا، وما كان موزونا في عرف بلد السلم فإنه يسلم فيه وزنا: وهذا مذهب المالكية(١)، وقول لبعض الحنفية(٢).

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على كونه مفردة بعض فقهاء المذهب(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: «أن المسلم فيه دين في الذمة، والمؤدى عين، والعين غير الدين حقيقة، فيكون المؤدى بدلا عن الواجب في الذمة حقيقة وإن كان عينه حكما، فيكون مشتريا الحنطة بالحنطة، فلا يجوز إلا كيلا»(٤).

الدليل الثاني: أن المكيل والموزون مبيع يشترط معرفة قدره فلم يجز بغير ما هو مقدر به في الأصل، كبيع الربويات بعضها ببعض(٥).

المناقشة: يلحظ على هذين الدليلين أن مدارهما على القياس على بيع الربويات ببعضها، وقد نوقش هذا القياس بوجود الفارق؛ وبيان هذا الفارق: أن التماثل في بيع الربويات - في المكيل كيلا، وفي الموزون وزنا - شرط، ولا يعلم تحقق هذا الشرط إذا قدرت الربويات بغير معيارها الأصلي(٦).

---

(١) المعونة ٢/٩٨٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٢٠٧، الشرح الصغير٤/٣٦٢، المعيار المعرب ٥/٢٢١.

(٢) فتح القدير ٧/١٦.

(٣) النظم المفيد الأحمد ١/٣٠٩، الإنصاف٥/٩٦، الإفصاح١/٣٦٥. وينظر: رحمة الأمة ص١٨٦.

(٤) تبيين الحقائق ٤/١١١.

(٥) المغني ٤/٢١٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢١٨.

(٦) المغني ٤/٢١٧، الشرح الكبير ٢/٤٦٤.

أو بعبارة أخرى: أن المعتبر في السلم كون المسلم فيه معلوما على وجه لا يكون معه بين المتعاقدين نزاع، وذلك يتحقق باتفاقهما على الوزن، بخلاف بيع الربويات بجنسها فإن المعتبر فيه التماثل بالمسوي الشرعي المعين، فما لم يكن ذلك المسوي ملتزما التحق بالجزاف فلا يجوز [١].

أو بعبارة ثالثة: أن المقصود هاهنا في السلم معرفة المقدار، وكل واحد من الكيل والوزن معروف، وهناك في بيع الربويات قد نص الشارع على طريق المماثلة فوجب الاتباع [٢].

الدليل الثالث: أن المكيل هنا مكيل بالنص فلا يعدل فيه إلى الوزن [٣].

الدليل الرابع: أنه إذا أسلم في المكيل وزنا، أوفي الموزون كيلا فقد قدر المسلم فيه بغير ما هو مقدر به في الأصل فلم يجز كما لو أسلم في المذروع وزنا[٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن كون السلم في المكيلات أوالموزونات يجيء على معيار مغاير للمعيار الأصلي فيها لا يمنع جواز السلم فيها بهذا المعيار ما دام منضبطا ويحصل معه معرفتها على الوجه المطلوب؛ إذ المقصود في السلم معرفة المسلم فيه على وجه لا يكون معه نزاع، وأما المعيار الأصلي فيها فليس متعبدا به في ذاته حتى يجب التزامه في كل معاملة، وإنما جاء اعتباره في بيع الربويات لمعرفة التماثل من عدمه؛ للاحتراز من الربا.

---

(١) فتح القدير ١٦/٧.

(٢) فتح العزيز ٤٠٥/٤. وينظر: شرح المحلي على المنهاج ٢٤٩/٢، مغني المحتاج ١٠٧/٢.

(٣) فتح القدير ١٦/٧.

(٤) المغني ٢١٧/٤، شرح منتهى الإرادات ٢١٨/٢، منح الشفا ٣١٠/١.

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن الكيل والوزن إنما يشترط ليصير المسلم فيه معلوم القدر، لا لنفي الربا؛ لأنه لا يقابل بجنسه؛ لأن المؤدى عين الواجب حكما في باب السلم، فيكون بدلا عن رأس المال، ولا ربا بينهما [١].

الدليل الثاني: أن الغرض في السلم معرفة قدر المسلم فيه وخروجه من الجهالة، وإمكان تسليمه من غير تنازع، فبأي شيء قدّره جاز [٢].

واستدل أصحاب القول الثالث:

بأنه إذا أسلم في الشيء بمعيار غير المتعارف عليه أدى ذلك إلى الجهالة به فيحصل الغرر، فكان اعتبار عرف بلد السلم في معيار المسلم فيه من حيث كونه بكيل أو بوزن مؤديا إلى انتفاء الغرر الذي قد يحصل نتيجة الجهل به، بحيث يحصل العلم لكل واحد؛ للبائع بما اشتغلت به ذمته، وللمسلم بما يطالِب به وما عاوض عليه، فروعيت عادة أهل كل بلد في معرفة مقادير السلم عندهم لأنهم إن حملوا على خلافه دخلت الجهالة؛ لأن قصدهم من معرفة المبلغ الوجه الذي ألفوه بينهم [٣].

المناقشة: نوقش هذا بأنه يقتضي أنه لو اعتاد الناس أن يسلموا في شيء كيلا فأسلم أحد فيه وزنا وتراضى عليه المتعاقدان لم يجز. ولا ينبغي ذلك، بل إذا اتفقا على معيار معين منضبط من كيل أو وزن ينبغي أن يجوز؛ لوجود المصحح وانتفاء المانع [٤].

---

(١) تبيين الحقائق ٤/١١١.

(٢) المغني ٤/٢١٧، كشاف القناع ٣/٢٩٨، منح الشفا ١/٣١٠. وينظر: فتح القدير ٧/١٦.

(٣) المعونة ٢/٩٨٧، المعيار المعرب ٥/٢٢١.

(٤) فتح القدير ٧/١٦.

الترجيح:

بعد النظر في الخلاف في المسألة، وتأمل أدلة كل فريق ومناقشة الأدلة يظهر ـ والله أعلم ـ أن الراجح فيها هو القول الثاني (وهو صحة السلم في المكيل وزنا، وفي الموزون كيلا)؛ لوجاهة دليليه، وسلامتهما من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة المخالفين؛ فإن المقصود في السلم الضبط، وانتفاء الجهالة والغرر، وإمكان تسليم المسلم فيه من غير نزاع، وهذا حاصل إذا قدر بمعيار منضبط معلوم تم اتفاق المتعاقدين عليه من كيل أو وزن.

* * *

المسألة الثانية
أقل مقدار أجل السلم الشهر والشهران

هذه المسألة أوردها ابن هبيرة في الإفصاح [١] ناسبا فيها الانفراد إلى الحنابلة. وعند الرجوع إلى كتب الحنابلة [٢] يلحظ أنهم يركزون على أنه يشترط في السلم كون الأجل له وقع في الثمن دون تقييد بمدة معينة، وإنما المعتبركونه له وقع في الثمن في العادة، ويتغير فيه الثمن غالبا بحسب البلدان والأزمان والسلع. ثم يمثل الأصحاب له بالشهر ونحوه. قال القاضي رحمه الله [٣]: «ولا بد من أجل في السلم له وقع في الثمن فيختلف الثمن لأجله كالشهر والشهرين».

وقال الموفق رحمه الله [٤]: «ومن شرط الأجل: أن يكون مدة لها وقع في الثمن كالشهر وما قاربه».

---

(١) الإفصاح ١/٣٦٤.

(٢) ينظر: مختصر الخرقي ص٦٨، الإرشاد ص٢٠٥، الهداية ١/١٤٧، المقنع ص١١٣، المذهب الأحمد ص٨٩، الفروع ٤/١٣٦، الإقناع ٣/٢٩٩، منتهى الإرادات ٢/٢١٨.

(٣) الجامع الصغير ص١٤٦.

(٤) المغني ٤/٢٢٠.

وقال الزركشي رحمه الله [١] : «وكثير من الأصحاب يمثل بالشهر والشهرين، فمن ثم قال بعضهم : أقله شهر».

ونقل المرداوي رحمه الله [٢] عن صاحب الخلاصة قوله : «ويفتقر إلى ذكر الأجل، فيكون شهرا فصاعدا».

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في المسألة غير مسلمة ؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك في قول محمد رحمه الله، وهو الصحيح المعتمد المفتى به عندهم. وهو المذهب.

جاء في بدائع الصنائع [٣] : «وروي عن محمد أنه قدر بالشهر. وهو الصحيح».

وجاء في تبيين الحقائق [٤] : «قال رحمه الله : (وأقله شهر) أي أقل الأجل شهر. روي ذلك عن محمد... وقيل : ثلاثة أيام... وقيل : أكثر من نصف يوم... والأول أصح. وبه يفتى».

وجاء في الدر المختار [٥] : «وأقله - يعني الأجل - في السلم شهر. به يفتى». قال في حاشية رد المحتار [٦] : «قوله (به يفتى) وقيل : ثلاثة أيام. وقيل : أكثر من نصف يوم. وقيل : ينظر إلى العرف في تأجيل مثله. والأول - أي ما في المتن - أصح. وبه يفتى. وهو المعتمد. وهو المذهب».

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من المفردات - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) شرح الزركشي ٤/ ١٢.

(٢) الإنصاف ٥/ ٩٨.

(٣) ٥/ ٢١٣. وينظر : تحفة الفقهاء ٢/ ١١.

(٤) ٤/ ١١٥. وينظر : المبسوط ١٢/ ١٢٧.

(٥) ٥/ ٢١٤.

(٦) ٥/ ٢١٤و٢١٥.

المسألة الثالثة
عدم صحة السلم في جنسين بثمن واحد يجعل للاثنين حتى يبين ثمن كل جنس منهما

من صور هذه المسألة: ما لو أسلم دينارا واحدا في صاع حنطة وصاع شعير دون أن يبين ثمن الحنطة من الدينار، ولا ثمن الشعير. فيرى الحنابلة في رواية عندهم أن هذا لا يجوز حتى يبين ثمن كل جنس؛ نقله أبو داود [1] عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ. وقد قدمه في الروايتين والوجهين[2]؛ وذكر أنه الصحيح، كما قدمه في المحرر، والفروع[3]؛ وذكر صاحب الفروع أنه نقله الجماعة.

وجزم به في مختصر الخرقي، والإرشاد، والجامع الصغير، والمقنع، والمغني، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع، والإقناع [4].

قال الزركشي [5]: «وهذا هو المشهور من الروايتين، والمختار لعامة الأصحاب».

وقال المرداوي في الإنصاف[6]: «وهذا المذهب. وعليه الأصحاب».

وقد عد ناظم المفردات عدم الصحة هنا من مفردات الحنابلة[7].

---

(١) مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود ص٢٧٠.

(٢) ١/ ٣٦٠.

(٣) المحرر ١/ ٣٣٣، الفروع ٤/ ١٣٦.

(٤) مختصر الخرقي ص٦٩، الإرشاد ص٢٠٦، الجامع الصغير ص١٤٨، المقنع ص١١٤، المغني ٤/ ٢٢٩، النظم المفيد الأحمد ١/ ٣١٠، التنقيح المشبع ص١٩٠، الإقناع ٣/ ٣٠٠.

(٥) شرح الزركشي ٤/ ١٩.

(٦) ٥/ ١٠٦.

(٧) النظم المفيد الأحمد ١/ ٣١٠.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك في قول مشهور عندهم هو قول الإمام أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ، جزم به بعضهم.

جاء في فتح القدير [١]: «(إذا أسلم في جنسين) ـ ككُر [٢] حنطة، وكُر شعير ـ عشرة مثلا (ولم يبين رأس مال كل منهما) من العشرة، (أو أسلم جنسين) كدنانير ودراهم في جنس واحد كبر، أو أسلم تمرا وحنطة معينين في كذا منا من الزعفران (ولم يبين مقدار أحدهما) يعني عرف مقدار أحدهما دون الآخر لا يصح السلم».

وجاء في العناية [٣]: «ومن فروع الاختلاف في معرفة مقدار رأس المال ما إذا أسلم مئة في كُر حنطة وكُر شعير، ولم يبين رأس مال كل واحد منهما فإنه لا يجوز عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ».

وجاء في مجمع الأنهر [٤]: «(فلا يجوز في جنسين بلا بيان رأس مال كل منهما) يعني إذا أسلم مئة درهم في كُر بر وكُر شعير ولم يبين رأس مال كل منهما لا يصح عنده».

وجاء في حاشية ابن عابدين [٥]: «من فروع المسألة ما لو أسلم في جنسين

---

(١) ٩٣/٧. وينظر: البحر الرائق ١٧٥/٦.

(٢) الكُرّ ـ بالضم ـ: مكيال لأهل العراق، أو هو ستون قفيزا، أو أربعون إردبا. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٣٤/٤، مادة: كرّ.

(٣) ٩٢/٧. وينظر: تبيين الحقائق ١١٦/٤.

(٤) ١٤٣/٣. وينظر: الدر المنتقى ١٤٣/٣.

(٥) ٢١٥/٥.

كمئة درهم في كُر حنطة وكُر شعير بلا بيان حصة واحد منهما من رأس المال لم يصح فيهما».

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية في المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الرابعة
من ثبت له على غريمه شيء وكان أحدهما أكثر من الآخر سقط الأقل من الأكثر

يرى الحنابلة في رواية عندهم أنه إذا كان لشخص دين على آخر، وكان لذلك الشخص دين عليه، وكان الدينان متماثلين في الصفة، وفي الحلول أوالتأجيل، وكان أحد الدينين أكثر من الآخر سقط الأقل من الأكثر مطلقا، أي سواء رضي الطرفان أم لم يرضيا [(١)]. أي أنه يحصل بين الدينين مقاصة، فيخصم من الأكثر مقدار الأقل، ويبقى الفرق مستحقا على من كان صاحب الدين الأقل.

وقد أطلق هذه الرواية في الروايتين والوجهين [(٢)].

---

(١) وذلك ما لم يكن الدينان أو أحدهما دين سلم، وإلا امتنعت المقاصة. ومسألة البحث هذه هي إحدى صورتي المقاصة، وذلك من حيث مقدار الدينين، والصورة الأخرى هي تساوي الدينين في المقدار. ومن الحنابلة من يجمل الكلام عن المقاصة دون تفصيل بين صورة تساوي الدينين وصورة تفاوتهما، ومنهم من يصرح بذكر الصورتين.

(٢) ١/٣٨٢. وكلام القاضي ـ رحمه الله ـ في المسألة مجمل لم يفصل فيه بين ما إذا كان الدينان متساويين، أو أحدهما أكثر من الآخر.

وقدمها في التمام[1] ـ وذكر أنها الأصح ـ، وقدمها أيضا في المحرر، والفروع[2]، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفائق، وغيرهم[3].

وجزم بها في المغني، والشرح الكبير، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[4].

وذكر في الإنصاف[5] أنها الصحيح من المذهب، وعليها الأصحاب.

وقد عدها ابن عبد الهادي[6] من المفردات.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية، والشافعية في هذا.

أما موافقة الحنفية فإن هذا هو مذهبهم؛ فقد جاء في المبسوط[7]: «وإذا كان لرجل على رجل مال وللمطلوب على الطالب مثله فهو قصاص عندنا».

وجاء في الدر المختار[8] ـ في امرأة قطعت يد رجل عمدا، فنكحها، ثم مات من السراية ـ: «..وتقع المقاصة بين المهر والدية إن تساويا، وإلا ترادا الفضل».

---

(١) ٢/ ٢٦. وكلام القاضي أبي الحسين رحمه الله مجمل لم يفصل فيه بين ما إذا كان الدينان متساويين، أو أحدهما أكثر من الآخر.

(٢) المحرر ١/ ٣٣٨، الفروع ٤/ ١٤٣. وقد صرح المجد وابن مفلح بذكر الصورتين.

(٣) الإنصاف ٥/ ١١٨. وتدل عبارة المرداوي على أن ذلك عند هؤلاء هو في الصورتين كلتيهما.

(٤) المغني ١٠/ ٤٠٥، الشرح الكبير ٤/ ٣٠٣، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٩، الإقناع ٣/ ٣١٠، منتهى الإرادات ٢/ ٢٢٤. وقد صرحوا بذكر الصورتين كلتيهما.

(٥) ٥/ ١١٨.

(٦) مغني ذوي الأفهام ص٢٤٩.

(٧) ٣٠/ ١٤٩. وينظر: المبسوط أيضا ٧/ ٢٢١، حاشية ابن عابدين ٥/ ٩٥.

(٨) ٦/ ٥٦٤. وينظر: الهداية ٩/ ٧٥٨، و١٠/ ٩٦و٩٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٢٠.

وجاء في حاشية ابن عابدين [(١)] : «... لو باعه شيئا بثمنٍ قدر الدين تقع المقاصة وإن لم يجعل الدين الثمن».

وأما موافقة الشافعية فإن هذا قول مشهور عندهم أطلقه بعضهم، وعده آخرون هو الأصح ؛ فقد جاء في الحاوي[(٢)] ـ في المقاصة بين الدينين ـ: «وإن كانا من جنس واحد ففي وقوع القصاص بينهما أربعة أقاويل نص الشافعي على جميعها في هذا الكتاب ؛ أحدها : أنه يقع القصاص بينهما فيه وإن لم يتراضيا به... فإن تساويا بريء كل واحد منهما من حق صاحبه، وإن تفاضلا سقط الأقل من الأكثر ورد الفاضل».

وجاء في البيان [(٣)] : «... وفي كل دينين من الأثمان أحدهما من جنس الآخر وعلى صفته... هل يصير أحدهما قصاصا عن الآخر ؟ فيه أربعة أقوال ؛ أحدها : يسقط أحدهما بالآخر وإن لم يتراضيا، ولا رضي أحدهما... وكل موضع قلنا يسقط أحدهما بالآخر فإن كانا متماثلين سقط أحدهما بالآخر، وإن كان أحدهما أكثر من الآخر سقط الأقل، وسقط من الأكثر بقدر الأقل، ودفع ما بقي عليه».

وجاء في منهاج الطالبين[(٤)] : «فإن تجانسا فأقوال التقاص، ويرجع صاحب الفضل به. قلت : أصح أقوال التقاص سقوط أحد الدينين بالآخر بلا رضى..».

---

(١) ٨٤٠/٣. وينظر : حاشية ابن عابدين ٢٦٥/٥، البحر الرائق ١٩٢/٤، و٢١٦/٦و٢١٧، فتح القدير ٣٨٨/٤.

(٢) ١٧٠/١٨و١٧١. وينظر : الوسيط ٥٣٢/٧، التهذيب ٤١٨/٣، و٤٥٦/٨ و٤٦٠.

(٣) ٤٩٥/٨. وينظر : فتح العزيز ٥٣٨/١٣، روضة الطالبين ٢٧٣/١٢.

(٤) ٥٣٤/٤. وينظر : تحفة المحتاج وحاشية الشرواني عليه ٤١٧/١٠، شرح المحلي على المنهاج ٣٧١/٤، حاشية البجيرمي على الخطيب ٤٠٨/٤.

وقد صرح ابن أبي يعلى في التمام [١] بموافقة الشافعية هذه للحنابلة في المسألة.

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية، والشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الخامسة
عدم جواز أخذ رهن أو ضمين بالمسلم فيه

اختلف الفقهاء في حكم أخذ الرهن أوالضمين بالمسلم فيه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يجوز أخذ الرهن أو الضمين بالمسلم فيه:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله [٢].

أطلقها في الإرشاد، والروايتين والوجهين، والهداية، والمقنع، والمغني، والكافي، والمحرر، والشرح الكبير [٣]، والمذهب، والهادي، والتلخيص، والرعاية الكبرى [٤].

وقدمها في الفروع [٥]، والتلخيص، والرعايتين، والحاويين، وإدراك الغاية، وغيرهم [٦].

---

(١) ٢/ ٢٦.

(٢) مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح ٣/ ٨٨، مسائل الإمام أحمد برواية ابن هانيء ٢/ ٢٠، مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود ص٢٧٠. وذكر الموفق في المغني ٤/ ٢٣٢ أن المروزي، وابن القاسم، وأبا طالب رووا المنع أيضا.

(٣) الإرشاد ص٢٠٧، الروايتين والوجهين ١/ ٣٥٨، الهداية ١/ ١٤٨، المقنع ص١١٥، المغني ٤/ ٢٣٢، الكافي ٢/ ١٢٨، المحرر ١/ ٣٣٥ و٣٤٠، الشرح الكبير ٢/ ٤٧٦.

(٤) الإنصاف ٥/ ١٢٢.

(٥) ٤/ ١٥٧.

(٦) الإنصاف ٥/ ١٢٢. وينظر: تصحيح الفروع ٤/ ١٥٧.

وجزم بها الخرقي، وناظم المفردات [(١)]، وصاحب المبهج، والإيضاح [(٢)]، والإقناع، والمنتهى [(٣)].

وقال المرداوي في الإنصاف [(٤)]: «وهو المذهب».

وهو قول علي رضي الله عنه [(٥)]، وقد روي عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهما [(٦)]، وبه قال الحسن، وسعيد بن جبير، والأوزاعي - رحمهم الله - [(٧)]. وهو رواية عن زفر [(٨)] رحمه الله.

القول الثاني: أنه يجوز أخذ الرهن والضمين بالمسلم فيه:

وهذا هو المذهب عند الحنفية[(٩)]، وهو مذهب المالكية[(١٠)]، والشافعية[(١١)]، ورواية عن الإمام أحمد رحمه الله؛ اختارها بعض الحنابلة[(١٢)].

---

(١) مختصر الخرقي ص٦٩، النظم المفيد الأحمد ١/٣١١.

(٢) الإنصاف ٥/١٢٢.

(٣) الإقناع ٣/٣١١، منتهى الإرادات ٢/٢٢٢.

(٤) ٥/١٢٢.

(٥) مصنف ابن أبي شيبة ٦/٢٠، الإرشاد لابن أبي موسى ص٢٠٧، المغني ٤/٢٣٢.

(٦) مصنف ابن أبي شيبة ٦/٢٠و٢١، المغني ٤/٢٣٢، موسوعة فقه ابن عباس ١/٢٥٤.

(٧) اختلاف الفقهاء للطبري ص١٢٢، الحاوي ٥/٣٩٠، المغني ٤/٢٣٢، فتح الباري ٩/٣٠٩.

(٨) مختصر اختلاف العلماء ٣/٢٠، المبسوط ١٢/١٥٢، الهداية مع شرحها (البناية) ٩/٦٩٣..

(٩) مختصر اختلاف العلماء ٣/٢٠، المبسوط ١٢/١٥١و١٥٢، بدائع الصنائع ٥/٢١٤، الهداية مع شرحها (البناية) ٩/٦٩٣.

(١٠) المدونة ٤/١٥٩، المعونة ٢/١١٥٢، بداية المجتهد ٢/٢٥٧.

(١١) الأم ٣/٩٤، الحاوي ٥/٣٩٠، المهذب ١/٣٠٥، فتح الباري ٩/٣٠٩.

(١٢) الروايتين والوجهين ١/٣٥٨، شرح الزركشي ٤/٢٢، التنقيح المشبع ص١٩١، منح الشفا ١/٣١٢. وهي رواية حنبل.

وهو مروي عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهما [١]، وبه قال جماعة من السلف؛ منهم: عطاء، ومجاهد، وإسحاق، وابن المنذر - رحمهم الله - [٢].

القول الثالث: أنه لا يجوز أخذ الضمين بالمسلم فيه، وأما الرهن فيجوز أن يؤخذ رهن بالمسلم فيه في السفر. وأما في الحضر فإن كان الرهن بشرط من المرتهن لم يجز، وإن كان بغير شرط وإنما تبرع به الراهن فلا بأس:

وهذا قول ابن حزم؛ ونَسب إلى مجاهد - رحمه الله - أنه لا يجوز الرهن إلا في السفر [٣].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب [٤].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: **(من أسلم في شيء فلا يشترط على صاحبه غير قضائه)** [٥].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٦/١٧و٢٠، المبسوط ١٢/١٥٢، المغني ٤/٢٣٢، موسوعة فقه ابن عباس ١/٢٥٤.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٦/١٧، المغني ٤/٢٣٢، منح الشفا ١/٣١١.

(٣) المحلى ٨/٤٨٠و٤٨١، و١٠/٥٥. وينظر: حلية العلماء ٤/٤٠٧، فتح الباري ١٠/٢٢٨، تكملة المجموع للمطيعي ١٢/٣٠٠.

(٤) النظم المفيد الأحمد ١/٣١١، الإنصاف ٥/١٢٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٧.

(٥) المنتقى للمجد ابن تيمية ٦/٣٩١، فتح الباري ٩/٣٠٩. والحديث قد أخرجه الدارقطني في سننه ٣/٤٦. وقد ضعّفه الحافظ في الفتح ٩/٣٠٩، والألباني في إرواء الغليل ٥/٢٢٣؛ ونقل الألباني عن ابن عدي أنه ذكر أن في إسناده رجلا مجهولا هو لوذان بن سليمان، وما رواه مناكير لا يتابع عليه.

وجه الاستدلال : وجه الاستدلال من الحديث أن النبي ﷺ نهى صاحب السلم أن يشترط على المسلم إليه غير قضاء المسلم فيه ، وإذا شرط صاحب السلم على المسلم إليه رهنا فقد اشترط غير قضاء المسلم فيه فلا يجوز.

المناقشة : نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين[(١)] :

الوجه الأول : أن الحديث ضعيف فلا يستقيم الاحتجاج به.

الوجه الثاني : أنه على فرض صحة الحديث فإنه محمول على الشرط الذي ينافي مقتضى العقد.

الإجابة : يمكن أن يجاب عن حمل الحديث على الشرط الذي ينافي مقتضى العقد بأنه غير مسلم ، ولا يستقيم تخصيص لفظ الحديث به ؛ فإن لفظ الحديث ينص على أنه ليس لصاحب السلم أن يشترط على المسلم إليه غير قضاء المسلم فيه ، وهذا اللفظ لا يختص بالشرط المنافي لمقتضى العقد.

الدليل الثاني : أن الرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن ، والمسلم فيه لا يمكن استيفاؤه من الرهن ، ولا من ذمة الضامن. ولأنه لا يؤمن هلاك الرهن في يده بعدوان فيصير مستوفيا لحقه من غير المسلم فيه ، وقد قال النبي ﷺ : **(من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره)**[(٢)]. ولأنه يقيم ما في

---

(١) فتح الباري ٣٠٩/٩.

(٢) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ٧٤٤/٣ (كتاب البيوع - باب السلف يحول - برقم ٣٤٦٨)، وابن ماجه في سننه ٧٦٦/٢ (كتاب التجارات - باب من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره - برقم ٢٢٨٣) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه. قال الحافظ في التلخيص ٢٥/٣ : «وفيه عطية بن سعد العوفي وهو ضعيف ، وأعله أبو حاتم ، والبيهقي ، وعبد الحق ، وابن القطان بالضعف والاضطراب ». وضعفه الألباني في إرواء الغليل ٢١٥/٥. وينظر : نيل الأوطار ٣٩١/٦.

ذمة الضامن مقام ما في ذمة المضمون عنه، فيكون في حكم أخذ العوض والبدل عنه، وهذا لا يجوز [١].

أو بعبارة أخرى «كل دين لا يجوز الاستبدال به قبل القبض فأخذ الرهن والكفيل به لا يجوز؛ لأن في الكفالة إقامة ذمة الكفيل مقام ذمة الأصيل، فيكون في معنى الاستبدال من حيث المحل... وفي الرهن يصير مستوفيا بالهلاك، والرهن ليس من جنس الدين، فكان هذا استبدالا، فعلى هذا لا يجوز الرهن بالمسلم فيه» [٢].

المناقشة: نوقش هذا الدليل من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أن الحديث المذكور في الاستدلال ضعيف فلا يستقيم الاعتماد عليه [٣].

الوجه الثاني: أن المعنى المقصود في الحديث أنه لا يحل جعل المسلم فيه ثمنا لشيء قبل قبضه، ولا يجوز بيعه قبل القبض، أي لا يصرفه إلى شيء غير عقد السلم [٤]. ثم إنه «عند هلاك الرهن يصير المرتهن مستوفيا عين حقه، لا مستبدلا؛ فإن عين الرهن لا تكون مملوكة للمرتهن، ولهذا لو كان الرهن عبدا فمات كان كفنه على الراهن، وإنما يصير مستوفيا دينه من ماليته، والأعيان

---

(١) المغني ٤/٢٣٢، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٢، منح الشفا ١/٣١٢. وينظر: فتح الباري ٩/٣٠٩.

(٢) المبسوط ١٢/١٥٢، الهداية مع شرحها (البناية) ٩/٦٩٣و٦٩٤.

(٣) التلخيص الحبير ٣/٢٥، نيل الأوطار ٦/٣٩١، إرواء الغليل ٥/٢١٥. وقد تقدم تخريج الحديث في هامش رقم (٢) من الصفحة السابقة.

(٤) نيل الأوطار ٦/٣٩٢.

باعتبار صفة المالية جنس واحد، ولهذا لو ارتهن أحد الشريكين بنصيبه من الدين فهلك الرهن يرجع شريكه عليه بنصف نصيبه من الدين. وإذا ثبت أنه استيفاء لا استبدال جاز الرهن بكل دين يجب استيفاؤه»[١].

الوجه الثالث: أنه يمكن شراء المسلم فيه من ثمن الرهن وتسليمه، أو يشتريه الضامن ويسلمه، فلا يكون المسلم فيه مصروفا إلى غيره[٢].

الدليل الثالث: ما روي عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم: (أنهما كرها أخذ الرهن والضمين بالمسلم فيه)[٣] ـ كما تقدم في القول الأول ـ.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا حجة فيه؛ فإنه مقابل بمثله؛ فقد روي عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم: (أنهما لم يريا بأسا بأخذ الرهن والضمين بالمسلم فيه)[٤] ـ كما تقدم في القول الثاني ـ.

الدليل الرابع: أن أخذ الرهن والضمين في السلم وثيقة في الثمن دون المثمن فأشبه بيوع الأعيان التي لا يجوز أخذ الرهن فيها[٥].

المناقشة: نوقش بـ«أن عقد البيع لما لم يجز أخذ الرهن في المثمن وجاز في الثمن وجب إذا لم يجز في السلم أخذ الرهن في الثمن أن يجوز في المثمن»[٦].

---

(١) المبسوط ١٥٢/١٢. وينظر: الهداية مع شرحها (البناية) ٦٩٤/٩و٦٩٥، العناية ١٥٧/١٠.

(٢) المبدع ٢٠٢/٤، منح الشفا ٣١٢/١.

(٣) مسائل الإمام أحمد لابن هانيء ٢٠/٢، كشاف القناع ٣١١/٣.

(٤) ينظر: شرح الزركشي ٢٣/٤.

(٥) الحاوي ٣٩٠/٥.

(٦) المرجع السابق.

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ إلى قوله سبحانه: ﴿فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞۖ﴾[(١)].

وقد روي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم أن المراد بالدين في الآية السلم[(٢)].

ولأن اللفظ عام فيدخل السلم في عمومه؛ لأنه أحد نوعي البيع[(٣)].

الدليل الثاني: ما روت عائشة رضي الله عنها: (أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما إلى أجل معلوم وارتهن منه درعا من حديد)[(٤)]. قالوا: «وشراء الطعام نسيئة يكون سلما»[(٥)].

المناقشة: ناقش الإمام أحمد رحمه الله الاستدلال بهذين الدليلين (الآية، والحديث) حين أُوردا عليه بقوله: «ذاك لا يقال له سلم، ذاك كان قرضا استقرضه، وهذا لا يشبه السلم»[(٦)].

الدليل الثالث: «أن كل دين لا يجوز قبضه في المجلس ويجوز التأجيل فيه فأخذ الرهن والكفيل به صحيح للتوثيق، والمسلم فيه بهذه الصفة»[(٧)].

---

(١) المبسوط ١٥٢/١٢، الحاوي ٣٩٠/٥، شرح الزركشي ٢٢/٤و٢٣. وهذا جزء من الآيتين رقم [٢٨٢و٢٨٣]، من سورة البقرة.

(٢) ينظر: جامع البيان للطبري ١١٦/٣، فتح القدير للشوكاني ٣٠٤/١.

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٢١/٣، فتح الباري ٣٠٩/٩، منح الشفا ٣١٢/١.

(٤) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٤٥/٣و٤٦ (كتاب السلم ـ باب الكفيل في السلم، وباب الرهن في السلم). ونقل الحافظ في فتح الباري ٣٠٩/٩ عن الإسماعيلي أنه تعقب البخاري بأنه ليس في هذا الحديث ما ترجم له البخاري بباب الكفيل في السلم، ثم اعتذر له الإسماعيلي بأنه لعله أراد إلحاق الكفيل بالرهن؛ لأن المسلم فيه حق ثبت الرهن به فيجوز أخذ الكفيل فيه.

(٥) المبسوط ١٥٢/١٢. وينظر: فتح الباري ٣٠٩/٩، شرح الزركشي ٢٤/٤، نيل الأوطار ٣٩٣/٦.

(٦) مسائل الإمام أحمد لابن هانيء ٢٠/٢.

(٧) المبسوط ١٥٢/١٢.

الدليل الرابع: «أن المسلم فيه دين حقيقة، والرهن بالدين ـ أي دين كان ـ جائز»[١].

الدليل الخامس: «أن السلم عقد معاوضة يصح أن يستوثق فيه بالشهادة فجاز أن يستوثق فيه بالرهن والضمان كالبيع»[٢].

الدليل السادس: «أن عقد البيع لما لم يجز أخذ الرهن في المثمن وجاز في الثمن وجب إذا لم يجز في السلم أخذ الرهن في الثمن أن يجوز في المثمن»[٣].

الدليل السابع: «أن السلم أحد نوعي البيع، فجاز أخذ الرهن بما في الذمة منه كبيوع الأعيان»[٤].

أدلة القول الثالث:

واستدل أصحاب القول الثالث بأن اشتراط الكفيل في السلم شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل. وأما اشتراط الرهن فيجوز حيث أجازه الله تعالى، وذلك في السفر؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[٥]، والدين إلى أجل مسمى لا يعدو أن يكون بيعا، أو سلما، أو قرضا. وأما في الحضر فلا يجوز؛ لأنه شرط ليس في كتاب الله. وأما ما ورد في قصة رهن النبي ﷺ

---

(١) بدائع الصنائع ٥/٢١٤.

(٢) الحاوي ٥/٣٩٠.

(٣) المرجع السابق. وقد ساقه الماوردي لغرضين: مناقشة دليل من أدلة المانعين ـ كما سبق في الصفحة السابقة ـ، ودليل للمجيزين ـ كما صنع هنا ـ.

(٤) المغني ٤/٢٣٢، الممتع ٣/٢٠٤.

(٥) من الآيتين رقم [٢٨٢و٢٨٣] من سورة البقرة.

درعه عند يهودي في طعام اشتراه منه إلى أجل فليس في ذلك اشتراط الرهن، وإنما كان تطوعا من النبي ﷺ، والتطوع بما لم ينه عنه حسن[(١)].

المناقشة: نوقش هذا بأنه لا يسلم تقييد الحكم بحال السفر، وما ورد في الآية فإنه قد خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له. فالرهن قد شرع توثقة للدين؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا﴾[(٢)]، فإنه يشير إلى أن المراد بالرهن الاستيثاق، وإنما قيده بالسفر لأنه مظنة فَقْد الكاتب فأخرجه مخرج الغالب[(٣)]. وقد دلت السنة على مشروعية الرهن في حال الحضر، والرهن قد شرع للاستيثاق، وكما تدعو الحاجة إلى الاستيثاق في حال السفر فهي أيضا تدعو إليه في حال الحضر. وما ذكر من أن النبي ﷺ قد تبرع برهن درعه عند اليهودي دعوى تفتقر إلى دليل؛ فإن السنة أفادت أن النبي ﷺ رهن درعه عند يهودي، ولم تذكر أن ذلك كان تبرعا منه ﷺ، ولو سلم أن النبي ﷺ هو الذي تبرع برهن درعه فهذا يدل على جواز الرهن في حال الاشتراط من باب أولى، ولو كان لا يجوز إذا شرط لبين ذلك النبي ﷺ ولم يتركه؛ لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز. وأما التفريق هنا بين الرهن والكفالة فغير مستقيم؛ فإن الكفالة وثيقة بالدين فأشبهت الرهن[(٤)].

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في المسألة بأدلته، وتأمل الأدلة ومناقشاتها يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن الراجح فيها هو القول الثاني؛ لوجاهته، وقوة أدلته، وسلامة أكثرها من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة القولين الآخرين.

---

(١) المحلى ٨/٤٨٠و٤٨١، و١٠/٥٥.

(٢) من الآية رقم [٢٨٣] من سورة البقرة.

(٣) فتح الباري ١٠/٢٢٨.

(٤) ينظر: الممتع ٣/٢٠٥.

المسألة السادسة

منع شرط الهدية ونحوها مع السلم

هذه المسألة ذكرها ابن عبد الهادي في باب السلم من كتابه (مغني ذوي الأفهام)[1] ناسبا فيها الانفراد. وقد بحثت عنها لدى الحنابلة فلم أجد عندهم مسألة مشهورة على نحو ما ذكر ابن عبدالهادي.

وبناء على ذلك فإن هذه المسألة لا تدخل ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

(١) ص٢٤٧.

المبحث الثالث
مفردات الحنابلة في القرض

وفيه تسع مسائل:

المسألة الأولى
صحة قرض الحيوان سوى الآدميين

اختلف الفقهاء في حكم قرض الحيوان ـ ومنه الآدميون ـ على خمسة أقوال:

القول الأول: أنه يصح قرض الحيوان سوى الآدميين:

وهذا للحنابلة. وصحة قرض الحيوان هو المذهب عندهم؛ فإنهم يرون صحة قرض كل عين يجوز بيعها ويصح السلم فيها [١]، وعند الرجوع إلى رأيهم فيما يصح السلم فيه تبين أن صحة السلم في الحيوان هو رواية عندهم؛ ذكر في المغني، والشرح الكبير، والإنصاف أنه نص عليها الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية الأثرم [٢].

وقد أطلقها في المقنع [٣]، والمذهب، ومسبوك الذهب، والهادي [٤].

وجزم بها في الإرشاد، والروايتين والوجهين، والهداية، والتحقيق، وتنقيح التحقيق [٥]، والتلخيص، والبلغة، والوجيز [٦]، والإقناع، والمنتهى [٧].

---

(١) الهداية ١/١٤٩، الكافي ٢/١٢٢، المغني ٤/٢٣٧ و٢٣٨، المذهب الأحمد ص٩١، الفروع ٤/١٤٩.

(٢) المغني ٤/٢٠٩، الشرح الكبير ٢/٤٥٧، الإنصاف٥/٨٥. وقد وجدتها من رواية ابن هانيء، وعبدالله أيضا. تنظر: مسائل ابن هانيء ٢/٢٠، ومسائل عبدالله ص٢٨٧.

(٣) ص١١٢.

(٤) الإنصاف ٥/٨٥.

(٥) الإرشاد ص٢٠٥، الروايتين والوجهين ١/٣٦٠، الهداية ١/١٤٦، التحقيق ٧/١٩٥، تنقيح التحقيق ٧/١٩٥.

(٦) الإنصاف ٥/٨٥.

(٧) الإقناع ٣/٢٩٠، منتهى الإرادات ٢/٢١٤و٢١٥.

قال في المغني [١] : «وظاهر المذهب صحة السلم فيه»، أي الحيوان.

وذكر في الكافي [٢] أن هذه الرواية هي الأظهر.

وذكر في المحرر [٣] أنها المذهب.

وقال في الشرح الكبير [٤] : «والمشهور في المذهب صحة السلم فيه ". أي الحيوان.

وذكر في الفروع [٥] أنه الأصح.

وقال في الإنصاف [٦] : «وهو الصحيح من المذهب».

وبناء على هذا فإن صحة قرض الحيوان تكون هي المذهب عند الحنابلة [٧].

على أن من الحنابلة من نص على صحة قرض الحيوان؛ فقد جزم به في الإرشاد، والجامع الصغير، والتحقيق، وتنقيح التحقيق، وشرح منتهى الإرادات، والفروع، والإنصاف، وكشاف القناع [٨].

---

(١) ٤/٢٠٩.

(٢) ٢/١١٠.

(٣) ١/٣٣٣.

(٤) ٢/٤٥٧.

(٥) ٤/١٢٨و١٢٩.

(٦) ٥/٨٥.

(٧) أشار الموفق ـ رحمه الله ـ في الكافي٢/١٢٢ إلى ابتناء مسألة قرض الحيوان على مسألة السلم فيه حيث قال ـ معللا للقول بجواز قرض الآدميين ـ: «لأن السلم فيهم صحيح فصح قرضهم كالبهائم».

(٨) الإرشاد ص٢٣٧، الجامع الصغير ص١٤٥، التحقيق ٧/١٧٩، تنقيح التحقيق ٧/١٧٩، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٥، الفروع ٤/١٥١ ـ نقلا عن الموجز ـ، وكذلك الإنصاف ٥/١٢٥، وكشاف القناع ٣/٣١٣.

هذا فيما يتعلق بصحة قرض الحيوان.

وأما عدم صحة قرض الآدميين فهو وجه عندهم، أطلقه في المحرر، والفروع[١]، والمذهب، والهادي، والتلخيص، وغيرها[٢]. وأطلقه في الهداية[٣] احتمالا.

وقدمه في عقد الفرائد[٤]، والخلاصة، والرعايتين، والحاويين، وغيرها[٥].

وجزم به في الجامع الصغير، والمذهب الأحمد[٦]، والوجيز، والمنور[٧]، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٨].

وقال في الإنصاف[٩]: «وهو المذهب».

القول الثاني: أنه لا يصح قرض الحيوان؛ ومنه الآدميون:

وهذا مذهب الحنفية[١٠]، ومقتضى الرواية الثانية عند الحنابلة فيما يصح

---

(١) المحرر ١/٣٣٤، الفروع ٤/١٤٩.

(٢) الإنصاف ٥/١٢٣، تصحيح الفروع ٤/١٤٩و١٥٠.

(٣) الهداية ١/١٤٩.

(٤) ١/٢٦٤.

(٥) الإنصاف ٥/١٢٤، تصحيح الفروع ٤/١٥٠. وينظر: المقنع ص١١٥.

(٦) الجامع الصغير ص١٤٥، المذهب الأحمد ص٩١.

(٧) الإنصاف ٥/١٢٤، تصحيح الفروع ٤/١٥٠.

(٨) الإقناع ٣/٣١٤، منتهى الإرادات ٢/٢٢٥.

(٩) ٥/١٢٣.

(١٠) المبسوط ١٤/٣٢، مجمع الضمانات ص٤٤٧، البحر الرائق ٧/٢٨٢، الدر المختار ٥/١٦١.
ذلك أنه يصح القرض عند الحنفية في المثلي من مكيل، وموزون، ومعدود متقارب كجوز وبيض، دون غير المثلي من القيميات كحيوان، وحطب، وعقار، ومعدود متفاوت تفاوتا تختلف به القيمة. وينظر: بدائع الصنائع ٧/٣٩٥.

السلم فيه[١]، وهو قول الثوري[٢].

القول الثالث: أنه يصح قرض الحيوان؛ ومنه الآدميون إلا الأمة إذا كانت مباحة للمقترض فلا يصح قرضها:

وهذا مذهب المالكية[٣].

وهو مذهب الشافعية فيما يتعلق بقرض الحيوان ومنه الآدميون[٤]، غير

---

(١) المقنع ص١١٢، الإنصاف ٥/٨٥. فعند الحنابلة رواية بعدم صحة السلم في الحيوان سواء كان آدميا، أو غيره.

وتقدم في القول الأول أن مسألة القرض مبنية عندهم على مسألة السلم؛ فما صح السلم فيه صح قرضه، وما لا فلا. فمقتضى ذلك أن لا يصح قرض الحيوان، ومنه الآدميون.

(٢) فتح الباري ١٠/١٣١.

(٣) الإشراف ٢/٥٦٤و٥٦٥، الكافي لابن عبدالبر ٢/٧٥و٧٦، مختصر خليل وشرحه (مواهب الجليل) ٦/٥٢٨ و٥٢٩، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٢٢٢و٢٢٣. ذلك أنه يصح عندهم قرض ما يصح السلم فيه من عرض، وحيوان، ومثلي. هذا؛ وقد ذكروا أنه يخرج بقولهم: «جارية تحل للمستقرض» من كانت الجارية لا تحل له إما لقرابة، أو رضاع، أو مصاهرة. وألحقوا بذلك ما لو كانت الجارية في سن من لا توطأ في مدة القرض، أو كانت لا تشتهى في مدة القرض، أوكان المقترض امرأة، أو شيخا فانيا، أو صغيرا يقترض له وليه.

وأجاز ابن عبد الحكم اقتراض الجارية إذا اشترط أن يرد مثلها، لا عينها. والمشهور عندهم منع قرض الجارية التي تحل للمقترض سواء كان قرضها للوطء، أو للخدمة، وسواء شرط رد عينها، أو مثلها. مواهب الجليل ٦/٥٢٩ ، حاشية الدسوقي ٣/٢٢٣.

(٤) المهذب ١/٣٠٣، فتح العزيز ٤/٤٣١، روضة الطالبين ٤/٣٢، منهاج الطالبين وشرحه (نهاية المحتاج) ٤/٢٢٥ و٢٢٦. ذلك أن ما جاز السلم فيه جاز إقراضه عندهم حيوانا كان أو غيره. وذكر النووي أن جواز إقراض الأمة لمن تحرم عليه هو الذي قطع به الجماهير، وأن صاحب الحاوي ذكر فيها خلافا فقال: «إن كانت ممن لا يستبيحها المستقرض، بأن اقترضها محرم أو امرأة فوجهان؛ قال البغداديون: يجوز. وقال البصريون: لا يجوز». روضة الطالبين ٤/٣٣.

هذا؛ وقد ذكر بعض الشافعية أنه خرج بقولهم: «تحل للمقترض» من تحرم عليه بنسب، أو رضاع، أو مصاهرة، ونحوها. ينظر: روضة الطالبين ٤/٣٢، مغني المحتاج ٢/١١٨.

الأمـة التي تباح للمقترض فلهم في قرضها قولان؛ أظهرهما: عدم صحة قرضها[١].

وهو للحنابلة أيضا؛ فأما صحة قرض الحيوان سوى الآدميين فهي المذهب عندهم ـ كما تقدم بيانه في القول الأول ـ، وأما عدم صحة قرض الأمة إذا كانت مباحة للمقترض فهو قول ضعيف عندهم[٢].

القول الرابع: أنه يصح قرض الحيوان؛ ومنه الآدميون:

وهذا للشافعية. فأما صحة قرض الحيوان والآدميين سوى الجارية التي تحل للمقترض فهذا هو مذهبهم ـ كما تقدم بيانه في القول الثالث ـ، وأما صحة قرض الجارية التي تحل للمقترض فهي على قول عندهم؛ أطلقه بعضهم[٣]، وجعله البعض الآخر مقابل الأظهر[٤].

وهذا القول للحنابلة أيضا. فأما صحة قرض الحيوان سوى الآدميين فهي المذهب عندهم ـ كما تقدم بيانه في القول الأول ـ. وأما صحة قرض الآدميين فهي وجه عندهم[٥].

---

(١) فتح العزيز ٤/٤٣١، روضة الطالبين ٤/٣٢، منهاج الطالبين ٢/١١٨.

(٢) الإنصاف ٥/١٢٤، تصحيح الفروع ٤/١٥٠. فقد صاغه المرداوي بصيغة التمريض.

(٣) الوجيز ١/١٥٨؛ وذكر أن القياس الجواز. وينظر: فتح العزيز ٤/٤٣١؛ حيث ذكر الرافعي أن الجواز هو القياس عند الغزالي والإمام، ونسب الرافعي القول بالجواز إلى المزني. وكذلك نسبه إليه الشيرازي في المهذب ١/٣٠٣.

(٤) فتح العزيز ٤/٤٣١، شرح المحلي ٢/٢٥٩، مغني المحتاج ٢/١١٨.

(٥) المحرر ١/٣٣٤، الفروع ٤/١٤٩. وجعله في الهداية ١/١٤٩، والكافي ٢/١٢٢ احتمالا، وذكر في الهداية أن الصحة هنا هي مع الكراهة.

القول الخامس: أنه يصح قرض الحيوان سوى الآدميين، أما الآدميون فيصح قرض العبد منهم دون الأمة.

وهذا للحنابلة أيضا. فأما صحة قرض الحيوان سوى الآدميين فهي المذهب عندهم ـ كما تقدم بيانه في القول الأول ـ وأما تخصيص العبد هنا بصحة القرض دون الأمة فهو قول ضعيف عندهم [١].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وأما القول الخامس فلا تستقيم نسبة الانفراد فيه إلى الحنابلة لضعفه ـ كما يقتضيه منهج هذا البحث ـ وقد أشار إلى أن الأول من المفردات ابن هبيرة في الإفصاح [٢].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو رافع رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم استسلف من رجل بكرا [٣]، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره، فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خيارا رباعيا [٤]،

---

(١) الإنصاف ١٢٤/٥، تصحيح الفروع ١٥٠/٤؛ فقد حكاه في تصحيح الفروع بصيغة التمريض، وصرح بتضعيفه في الإنصاف.

(٢) ٣٥٧/١.

(٣) البكر ـ بالفتح ـ: الفتي من الإبل، والأنثى بكرة. ينظر: المصباح المنير ٨٢/١، مادة: بكر.

(٤) الرباعية ـ بوزن الثمانية ـ: السن التي بين الثنية والناب. ويقال للذي يلقيها: رباع، كثمان. أربع إرباعا: ألقى رباعيته، فهو رباع. منقوص. وتظهر الياء في النصب، فتقول: ركبت برذونا رباعيا. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٢٩٤/٢، المصباح المنير ٢٩٥/١، مادة: ربع.

فقال: أعطه إياه. إن خيار الناس أحسنهم قضاء)[١].

قالوا «وقيس عليه غيره»[٢].

المناقشة: نوقش الاستدلال بالحديث من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أنه يحتمل أن يكون هذا كان قبل تحريم الربا، ثم حرم الربا بعد ذلك، وحرم كل قرض جر منفعة، وردت الأشياء المستقرضة إلى أمثالها فلم يجز القرض إلا فيما له مثل. وقد كان أيضا ـ قبل نسخ الربا ـ يجوز بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، ثم نسخ ذلك ونهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، ودخل في ذلك استقراض الحيوان[٣].

الإجابة: أجيب عن دعوى النسخ بالنهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة بما ذكره الحافظ ابن حجر في الفتح[٤] بقوله: «وتعقب بأن النسخ لا يثبت بالاحتمال، والجمع بين الحديثين ممكن؛ فقد جمع بينهما الشافعي وجماعة بحمل النهي على ما إذا كان نسيئة من الجانبين. ويتعين المصير إلى ذلك؛ لأن الجمع بين الحديثين أولى من إلغاء أحدهما باتفاق، وإذا كان ذلك المراد من الحديث بقيت الدلالة على جواز استقراض الحيوان والسلم فيه».

---

(١) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٥٦٥/٢، نهاية المحتاج ٢٢٥/٤، التحقيق وتنقيح التحقيق ١٨٠/٧.

والحديث أخرجه مسلم في صحيحه ١٢٢٤/٣ (كتاب المساقاة ـ باب من استسلف شيئا فقضى خيرا منه، و«خيركم أحسنكم قضاء» ـ برقم ١٦٠٠)، من حديث أبي رافع رضي الله عنه، وهذا لفظه. ومن حديث أبي هريرة أيضا رضي الله عنه. وأخرجه البخاري في صحيحه ٦١/٣و٦٢ (كتاب الوكالة ـ باب وكالة الشاهد والغائب جائزة، وباب الوكالة في قضاء الديون) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) نهاية المحتاج ٢٢٥/٤، مغني المحتاج ١١٨/٢.

(٣) شرح معاني الآثار ٦٠/٤، اللباب للمنبجي ٥٢٣/٢.

(٤) ١٣١/١٠.

الوجه الثاني: أن المراد في الحديث أن النبي ﷺ استقرض لبيت المال لا لنفسه، حتى روي أنه قضاه من إبل الصدقة، وما كان يقضي ما استقرضه لنفسه من إبل الصدقة. وكما يجوز أن يثبت لبيت المال حق مجهول يجوز أن يثبت ذلك على بيت المال أيضا(١).

الوجه الثالث: أن المراد فيه أن النبي ﷺ استعجل في الصدقة، ثم لم تجب الزكاة على صاحبها فردها رباعيا(٢).

الوجه الرابع: أن ما ورد في الحديث وقع في وقت كان الحيوان مضمونا بالمثل، ثم نسخ ذلك (٣).

الإجابة: يجاب عن مجموع هذه الأوجه الثلاثة من المناقشة بأنها تأويل بعيد متكلف مخالف للفظ الحديث مخالفة واضحة، وحاصلها رد حديث رسول الله ﷺ لما خالف القول. نسأل الله العافية. وما ذكر من دعوى نسخ كون الحيوان مضمونا بالمثل يحتاج إلى دليل. على أن ضمان الحيوان بالمثل أمر ممكن؛ «فإنه لا مانع من الإحاطة به بالوصف بما يدفع التغاير، وقد جوّز الحنفية التزويج والكتابة على الرقيق الموصوف في الذمة»(٤).

الدليل الثاني: «أن كل عين صح أن تثبت في الذمة مهرا صح أن تثبت في الذمة قرضا كالثياب»(٥).

---

(١) المبسوط ١٤/٣٣ و١٢/١٣٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق ١٤/٣٣.

(٤) فتح الباري ١٠/١٣١.

(٥) الإشراف ٢/٥٦٥.

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأن ثبوت الحيوان في الذمة مهرا هو لكون النكاح مبنيا على التوسع؛ فإن المقصود به شيء آخر سوى المالية، ولهذا يجوز من غير بيان الوصف[١].

الدليل الثالث: أن الحيوان مما يصح السلم فيه، وما يثبت سلما يملك بالبيع ويضبط بالوصف، فجاز قرضه ـ أي الحيوان ـ كالمكيل والموزون[٢].

المناقشة: ناقش الحنفية ذلك بالتفريق بين السلم والقرض، فقالوا: إن السلم أوسع جوازا من القرض، والقرض أضيق منه، ولهذا فإن صحة السلم في الشيء لا تستلزم جواز قرضه[٣].

هذه أدلة أصحاب القول الأول على صحة قرض الحيوان. وأما استدلالهم على عدم صحة قرض الآدميين فهو بالدليلين الرابع والخامس الآتيين:

الدليل الرابع: أن قرض الآدميين لم ينقل، ولا هو من المرافق[٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن كون قرض الآدميين لم ينقل لا يمنع صحته؛ فإن عدم نقله ليس بحجة؛ فإن أكثر الحيوانات لم ينقل قرضها وهو جائز[٥]، فلا يلزم أن ينقل قرض الآدميين منصوصا عليه بخصوصه، وإنما يستدل عليه بطريق العموم؛ حيث يشمله عموم الحيوان، أو بطريق القياس على البهائم في هذا الحكم (وهو صحة قرضها).

---

(١) المبسوط ١٢/١٣٣.

(٢) ينظر: الكافي ٢/١٢٢، المغني ٤/٢٣٨، نهاية المحتاج ٤/٢٢٥، مغني المحتاج ٢/١١٨.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٧/٣٩٥. ويلحظ أن الحنفية لا يجيزون السلم في الحيوان ـ ومنه الآدميون ـ، ويقولون: إن الحيوان غير مضبوط بالوصف. ولهم استدلالات، وتعليلات. ينظر: المبسوط ١٢/١٣١ ـ ١٣٣.

(٤) المغني ٤/٢٣٨، الممتع ٣/٢٠٧، شرح المنتهى ٢/٢٢٥.

(٥) ينظر: المغني ٤/٢٣٩.

وأما ما ذكر من أن قرض الآدميين ليس من المرافق فهو محل نظر؛ فإنه يحصل الارتفاق بقرض الآدمي؛ إما من أجل الخدمة، وإما من أجل المساعدة على الأعمال، ونحوذلك.

الدليل الخامس: أن قرض الآدميين يفضي إلى أن يقترض الشخص جارية يطؤها ثم يردها [(١)].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأنه إذا قيل إن الواجب رد القيمة لم يملك المقترض رد الأمة، وإنما يرد قيمتها. وإن سلم ذلك فإنه متى قصد المقترض هذا لم يحل له فعله، ولا يصح اقتراضه، كما لو اشترى أمة ليطأها ثم يردها بالمقايلة أو بعيب فيها، وإن وقع هذا بحكم الاتفاق لم يمنع الصحة كما لو وقع ذلك في البيع، وكما لو أسلم جارية في أخرى موصوفة بصفاتها، ثم ردها بعينها عند حلول الأجل[(٢)].

واستدل أصحاب القول الثاني لقولهم بعدم صحة قرض الحيوان بما يأتي:

الدليل الأول: أن المسلمين أجمعوا على عدم جواز استقراض الإماء، وهن حيوان، فاستقراض سائر الحيوان في النظر أيضا كذلك[(٣)].

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن دعوى الإجماع على عدم جواز قرض الإماء غير صحيحة؛ فقد وقع الخلاف في ذلك ـ كما يتبين من خلال النظر في الأقوال في هذه المسألة محل البحث ـ.

---

(١) الكافي للموفق ١٢٢/٢، الممتع ٢٠٧/٣، كشاف القناع ٣١٤/٣.

(٢) ينظر: المغني ٢٣٨/٤.

(٣) شرح معاني الآثار ٦٢/٤، اللباب للمنبجي ٥٢٢/٢.

الوجه الثاني: أنه على فرض تسليم الإجماع على عدم جواز قرض الإماء فإنه لا يصح قياس سائر الحيوان عليهن؛ لوجود الفارق، وهو أن العلة التي يعلل بها لعدم جواز القرض في الإماء (وهي الوطء) غير موجودة في سائر الحيوان - كما هو معلوم -، فإذا انتفت العلة فكيف يصح القياس؟!.

الدليل الثاني: «أنه لا يصح القرض في غير المثلي؛ لأن القرض إعارة ابتداء حتى صح بلفظها معاوضة انتهاء؛ لأنه لا يمكن الانتفاع به إلا باستهلاك عينه، فيستلزم إيجاب المثلي في الذمة، وهذا لا يتأتى في غير المثلي»[1].

وحاصل هذا الدليل أن الحيوان لا يصح قرضه؛ لكونه غير مثلي.

المناقشة: نوقش هذا الدليل من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: ما تقدم من أن النبي ﷺ استسلف بكرا. وهو ليس بمكيل، ولا موزون[2].

الوجه الثاني: أن دعوى أصحاب هذا القول (وهم الحنفية) أن الحيوان لا مثل له هي مخالفة لأصلهم؛ فإن عند أبي حنيفة رحمه الله أنه لو أتلف شخص على رجل ثوبا ثبت في ذمته مثله، ويجوز الصلح عنه بأكثر من قيمته[3].

الوجه الثالث: «أنه لا مانع من الإحاطة بالحيوان بالوصف بما يدفع التغاير. وقد جوز الحنفية التزويج والكتابة على الرقيق الموصوف في الذمة»[4]. فلا يسلم أن الحيوان لا مثل له مطلقا، بل قد يكون له مثل؛ فلا ينحصر المثلي في المكيل

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٦١. وينظر: بدائع الصنائع ٧/ ٣٩٥.

(٢) المغني ٤/ ٢٣٨.

(٣) المرجع السابق.

(٤) فتح الباري ١٠/ ١٣١.

والموزون، بل كل ما أمكن أن يوجد له نظير من جنسه لا يختلف عنه اختلافا مؤثرا في القيمة تأثيرا معتبرا فهو ذو مثل وإن لم يكن مكيلا، أو موزونا - كما ذكره المحققون من أهل العلم -[١].

ولو سلم أن الحيوان غير مثلي فإن هذا لا يمنع من اقتراضه؛ فإنه يُقترض ويرد بعينه، أو ترد قيمته.

أدلة أصحاب القول الثالث:

أما أدلتهم على صحة قرض الحيوان بعمومه فقد تقدمت في أدلة أصحاب القول الأول، وأما أدلتهم على استثناء الأمة التي تباح للمقترض حيث قالوا بعدم صحة قرضها فهي كالآتي:

الدليل الأول: «أنه استمتاع كالعارية فلم يستبح بالقرض كالاستمتاع بأمهات الأولاد»[٢].

الدليل الثاني: «أنه منفعة لا تستباح بالعارية فلم تستبح بالقرض كوطء الزوجة»[٣].

الدليل الثالث: «أن القرض عقد إرفاق جائز من الطرفين فلا يستباح به الوطء كالعارية»[٤].

المناقشة: يمكن أن تناقش هذه الأدلة الثلاثة بأن مدارها على قياس القرض على العارية، وهو قياس مع الفارق فلا يصح؛ فإن القرض ناقل للملك بخلاف العارية.

---

(١) ينظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٠/٥٦٣ و٣٠/٣٣٣، الاختيارات ص١٦٥.

(٢) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٥.

(٣) الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٥.

(٤) المهذب ١/٣٠٣. وينظر: الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٦٥.

الدليل الرابع: «أن الوطء إنما يستباح بملك تام؛ بدليل أن الأمة بين شريكين لا يستبيح كل واحد منهما وطأها، وملك المقترض غير تام؛ لأن للمقرض الرجوع عليه في أخذها. ونكتة المسألة أن المقترض يطؤها ثم يردها، فيكون في ذلك ذريعة إلى إعارة الفروج، وإلى استباحتها بغير عقد نكاح، ولا ملك يمين. وذلك غير جائز»[١].

أو بعبارة أخرى «أن الملك بالقرض ضعيف؛ فإنه لا يمنعه من ردها على المقرض، فلا يستباح به الوطء؛ كالملك في مدة الخيار. وإذا لم يبح الوطء لم يصح القرض؛ لعدم القائل بالفرق. ولأن الأبضاع مما يحتاط لها، ولو أبحنا قرضهن أفضى إلى أن الرجل يستقرض أمة فيطؤها، ثم يردها من يومه، ومتى احتاج إلى وطئها استقرضها فوطئها، ثم ردها كما يستعير المتاع فينتفع به ثم يرده»[٢].

المناقشة: نوقش بأنه لا يسلم ضعف الملك في القرض؛ فإنه مطلق لسائر التصرفات، بخلاف الملك في مدة الخيار. وما ذكر من أنه متى شاء المقترض ردها ممنوع؛ فإنه إذا قيل: الواجب رد القيمة لم يملك المقترض رد الأمة، وإنما يرد قيمتها، وإن سلم ذلك لكن متى قصد المقترض هذا لم يحل له فعله، ولا يصح اقتراضه، كما لو اشترى أمة ليطأها ثم يردها بالمقايلة، أو بعيب فيها، وإن وقع هذا بحكم الاتفاق لم يمنع الصحة، كما لو وقع ذلك في البيع، وكما لو أسلم

---

(١) الإشراف ٢/٥٦٥. وينظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٢٢٣، المهذب ١/٣٠٣، نهاية المحتاج ٤/٢٢٦.

(٢) المغني ٤/٢٣٨.

جارية في أخرى موصوفة بصفاتها ثم ردها بعينها عند حلول الأجل. ولو ثبت أن القرض ضعيف لا يبيح الوطء لم يُمنع منه في الجواري كالبيع في مدة الخيار. وعدم القائل بالفرق ليس بشيء [١].

أدلة أصحاب القول الرابع:

أما أدلتهم على صحة قرض الحيوان بعمومه فقد تقدمت في أدلة أصحاب القول الأول، وأما أدلتهم على صحة قرض الآدميين فهي:

الدليل الأول: أن الآدميين مال يثبت في الذمة سلما فصح قرضه كسائر الحيوان [٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن السلم في الحيوان - ومنه الآدميون - صحيح، بل هو غير صحيح، فلا يصح قرضهم إذاً [٣].

وحاصل هذه المناقشة عودة المسألة إلى الخلاف في صحة السلم في الحيوان.

الدليل الثاني: أن القرض عقد ناقل للملك، فاستوى فيه العبيد والإماء كسائر العقود [٤].

الدليل الثالث: أن القرض عقد يملك به المال فجاز أن يملك به من يحل له وطؤها كالبيع والهبة [٥].

---

(١) المغني ٤/ ٢٣٨.

(٢) المغني ٤/ ٢٣٨، الممتع ٣/ ٢٠٧.

(٣) يمكن أن ترد هذه المناقشة بناء على رأي الحنفية بعدم جواز السلم في الحيوان - ومنه الآدميون - الذي تقدمت الإشارة إليه.

(٤) المغني ٤/ ٢٣٨. وينظر: فتح العزيز ٤/ ٤٣١.

(٥) المهذب ١/ ٣٠٣.

المناقشة: نوقش بأن «القرض يخالف البيع والهبة؛ فإن الملك فيهما تام؛ لأنه لو أراد كل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ لم يملك، والملك في القرض غير تام؛ لأنه يجوز لكل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ، فلو جوزنا فيمن يحل له وطؤها أدى إلى الوطء في ملك غير تام، وذلك لا يجوز»[1].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بما تقدم في مناقشة الدليل الرابع للقول الثالث من أنه لا يسلم ضعف الملك في القرض؛ فإنه مطلق لسائر التصرفات. وما ذكر من أنه يجوز لكل منهما الانفراد بالفسخ فلو جوزنا القرض فيمن يحل للمقترض وطؤها أدى ذلك إلى الوطء في ملك غير تام غير مسلم؛ فإن القرض عقد ناقل للملك، وفي حالة الوطء لا يرد المقترض العين بل يرد البدل.

أدلة القول الخامس:

أما أدلتهم على صحة قرض الحيوان بعمومه فقد تقدمت في أدلة أصحاب القول الأول، وأما أدلتهم على صحة قرض العبد دون الأمة فيمكن أن يستدل لهم بعموم ما استدل به أصحاب القول الثالث لقولهم بعدم صحة قرض الأمة التي تباح للمقترض. وحينئذ ترد عليها هنا المناقشة التي وردت هناك. على أن هذا قول ضعيف ـ كما سبق بيانه ـ.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة، والنظر في الأقوال وأدلتها يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح في المسألة هو القول الرابع؛ لوجاهة أدلته، وسلامتها

---

(١) المهذب ١/٣٠٣.

ـ في الجملة ـ من المناقشة ؛ ولا سيما حديث أبي رافع رضي الله عنه فإنه حديث صحيح صريح لا يسع أحدا القول بخلافه. وقد وردت المناقشة الوجيهة على أدلة الأقوال الأخرى.

* * *

المسألة الثانية
عدم ملك القرض المبهم بدون القبض، وثبوت ملك المعين بالعقد

هذه المسألة أوردها المرداوي ـ رحمه الله ـ في الإنصاف، وتصحيح الفروع[(١)]، ونسبها لابن عقيل في مفرداته، والقاضي في خلافه، والحلواني، وابنه. وقد صرح المرداوي بأنه نقل ذلك عن ابن رجب في القواعد[(٢)] الذي أورد المسألة ونسبها إلى هؤلاء.

وموضوع هذه المسألة التفريق في ما يملك به القرض بين القرض المبهم والقرض المعين ؛ فالمعين يملك بالعقد بحيث يكفي في ملكيته حصول العقد، أما المبهم فلا يملك بدون القبض.

وظاهر نسبة هذا القول في المسألة إلى ابن عقيل في مفرداته أن ابن عقيل عد ذلك من المفردات.

وقد راجعت كتب الحنابلة المتوافرة لي ـ وهي كثيرة ـ فلم أجد هذا القول عندهم ؛ فلقد تتابعت كتبهم التي رجعت إليها على أن القرض إنما يملك

---

(١) الإنصاف ١٢٥/٥و١٢٦، تصحيح الفروع ١٥١/٤.

(٢) قواعد ابن رجب ص٧١.

بالقبض، دون أن تذكر فرقا بين ما كان منه مبهما وما كان معينا، وأغفلت هذا القول الذي ذهب إلى التفريق، وهذا يدل على عدم شهرته عند الحنابلة. وبناء على ذلك لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثالثة
جواز مطالبة المقرض ببدل القرض في الحال

يرى الحنابلة أنه يجوز للمقرض طلب بدل القرض في الحال. وقد جزم بذلك في الإرشاد، والمغني، والمبدع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات، والروض الندي [(١)].

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات [(٢)].

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك؛ فإن هذا هو مذهبهم.

جاء في فتح باب العناية[(٣)] ـ عن القرض ـ: «... فإنه لا يصح تأجيله، حتى لو

---

(١) الإرشاد لابن أبي موسى ص١٩٧و١٩٨، المغني ٤/٢٣٧، المبدع ٤/٢٠٦، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٨، الإقناع ٣/٣١٤، منتهى الإرادات ٢/٢٢٥، الروض الندي ص٢٣٣.

(٢) مغني ذوي الأفهام ص٢٤٨.

(٣) ٢/٣٧٠. فمذهب الحنفية أن القرض حالّ ولا يجوز تأجيله، وإن أُجّل لم يثبت الأجل. ينظر: الهداية مع شرحها البناية ٦/٥٢٠ ـ ٥٢٢، تبيين الحقائق ٤/٨٤، الفتاوى الهندية ٣/٢٠٢، حاشية ابن عابدين ٥/١٥٨.

أجّله مدة معلومة عند الإقراض أو بعده لا يثبت الأجل، وله المطالبة في الحال».

وهو أيضا مقتضى مذهب الشافعية [١] في كون القرض حالا وعدم تأجله وإن أُجّل.

وبناء على ثبوت هذه الموافقة فإن هذه المسألة لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

هذا؛ وبالرجوع إلى كتب الفقهاء يتبين من تأمل كلامهم وآرائهم في هذه المسألة ومسألة أخرى في القرض يأتي بحثها وهي (ثبوت القرض في الذمة حالاّ وإن أُجّل) أن هذه المسألة (محل البحث هنا) فرع عن تلك، ولهذا يلحظ أن من ذهب في تلك إلى أن بدل القرض يثبت في الذمة حالاّ ولا يتأجل قال هنا بجواز المطالبة به في الحال، ومن ذهب إلى أن

بدل القرض إذا أُجّل جاز تأجيله ولزم الأجل قال بعدم جواز المطالبة به قبل حلول الأجل.

* * *

(١) البيان ٤٥٧/٥، حلية العلماء ٤٠٢/٤، الوسيط ٤٥١/٣، روضة الطالبين ٣٤/٤، شرح المحلي على المنهاج وحاشية عميرة عليه ٢٦٠/٢، نهاية المحتاج ٢٣١/٤. وينظر: رحمة الأمة ص١٨٨.

هذا؛ ويتفق المالكية مع الجمهور في جواز المطالبة في الحال إذا لم يشترط في القرض أجل، أما إذا اشترط الأجل فقد خالف المالكية؛ فقالوا إنه ليس للمقرض المطالبة قبل الأجل. وذلك بناء على قولهم بجواز اشتراط الأجل في القرض. ينظر: التفريع ١٤٠/٢، المعونة ١٠٠٠/٢، الكافي لابن عبدالبر ٧٥/٢.

المسألة الرابعة
من استقرض، أو استأجر من شخص شيئا متفرقا، أو اقتضى ثمن مبيع متفرقا، ثم رد بعيب أو غيره كان له أخذه ممن أخذه جملة

أورد هذه المسألة بهذه الصيغة ابن عبدالهادي رحمه الله في مغني ذوي الأفهام[1]، ونسب فيها الانفراد.

ولم أجد عند غيره من الحنابلة مسألة بهذه الصيغة التي ذكرها بحيث تكون شاملة للقرض والبيع والاستئجار، وإنما أورد بعض الحنابلة مسألة بهذا المعنى في القرض فقط؛ فذكروا أن من أقرض شخصا تفاريق ثم طالبه بها جملة فله ذلك[2]. ويضيف بعض هؤلاء الفقهاء من الحنابلة[3] - معللين لذلك - أن الجميع حالّ، فأشبه ما لو باعه بيوعا حالّة متفرقة ثم طالبه بثمنها جملة.

فخلاصة المسألة: أن من أقرض شخصا تفاريق ثم طالبه بها جملة كان له ذلك.

وقد جزم بذلك في الكافي، والمغني، والشرح الكبير، والمبدع، والإقناع، ومعونة أولي النهى، وشرح منتهى الإرادات، والروض الندي[4].

---

(١) ص٢٤٨.

(٢) الكافي ٢/١٢٢، المغني ٤/٢٣٧، الشرح الكبير ٢/٤٨٠، المبدع ٤/٢٠٦و٢٠٧، الإقناع ٣/٣١٦، معونة أولي النهى ٥/٢٢٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٥، الروض الندي ص٢٣٣و٢٣٤.

(٣) المغني ٤/٢٣٧، الشرح الكبير ٢/٤٨٠، المبدع ٤/٢٠٦و٢٠٧، معونة أولي النهى ٥/٢٢٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٥.

(٤) الكافي ٢/١٢٢، المغني ٤/٢٣٧، الشرح الكبير ٢/٤٨٠، المبدع ٤/٢٠٦و٢٠٧، الإقناع ٣/٣١٦، معونة أولي النهى ٥/٢٢٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٥، الروض الندي ص٢٣٣و٢٣٤.

ويمكن أن يلحق بالقرض في هذا ما ذكره ابن عبد الهادي من الأجرة وثمن المبيع المردود بعيب أو غيره؛ لأن الجميع مستحق.

ومسألة القرض أوردها من أوردها من فقهاء الحنابلة تفريعا على مسألة أخرى في القرض أيضا تقدم الكلام عنها قريبا[1]، وهي: أنه يجوز للمقرض المطالبة ببدل القرض في الحال. والتي هي فرع عن مسألة أخرى في القرض يأتي الكلام عنها قريبا ـ إن شاء الله ـ، وهي: أنه يثبت القرض في ذمة المقترض حالاّ وإن أجله المقرض. ويعلم تفريع مسألة البحث هذه على مسألة جواز المطالبة ببدل القرض في الحال من التعليل الذي ذكره بعضهم لهذه المسألة بقولهم: إن الجميع حالّ، فأشبه ما لو باعه بيوعا حالّة متفرقة ثم طالبه بثمنها جملة.

ولم أجد مسألة البحث المذكورة هنا لدى غير الحنابلة. وحيث إنها مفرعة عن المسألة الأخرى التي مضى بحثها، وهي: أنه يجوز للمقرض المطالبة ببدل القرض في الحال. والتي هي متفرعة عن مسألة أخرى يأتي بحثها، وهي: أنه يثبت القرض في ذمة المقترض حالاّ وإن أجّله المقرض، وقد وافق الحنفية والشافعية الحنابلة في هاتين المسألتين ـ كما يتبين عند النظر فيهما ـ فإنه يمكن تخريج قول الحنفية والشافعية في هذه المسألة على قولهما في المسألتين المذكورتين. فيكون المذهبان موافقين لمذهب الحنابلة في هذه المسألة كما وافقاه في أصلها الذي تفرعت عنه وهو المسألتان المذكورتان، فيكون الحكم عند المذهبين هنا أن من أقرض شخصا تفاريق ثم طالبه بها جملة كان له ذلك ـ كما يقول

---

(١) تنظر: ٢٢٧/٧.

الحنابلة ـ[١]. وحينئذ لا تكون مسألة البحث هنا من مفردات الحنابلة. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الخامسة

إذا أقرض شخص آخر نقدا أو فلوسا، فحرم السلطان المعاملة بها، فردها المقترض لم يلزم المقرض قبولها، وله الطلب بقيمتها يوم القرض. وكذلك إذا وقع البيع بنقد معين كدراهم مكسرة أو مغشوشة أوبفلوس، ثم حرمها السلطان فمنع المعاملة بها قبل قبض البائع لها لم يلزم البائع قبضها، وله الطلب بقيمتها يوم العقد

يشتمل هذا العنوان على مسألتين هما:

الأولى: إذا أقرض شخص آخر نقدا أو فلوسا فحرم السلطان التعامل بذلك فرده المقترض لم يلزم المقرض قبوله، وله أن يطلب قيمة ذلك يوم القرض.

وهذه من مسائل القرض.

الثانية: إذا باع شخص شيئا بنقد معين كدراهم مكسرة أوبفلوس فمنع السلطان التعامل بها قبل أن يقبضها البائع فلا يلزمه قبضها، وله أن يطلب قيمتها يوم العقد.

وهذه من مسائل البيوع.

وتكون القيمة في كلا المسألتين من غير جنس ذلك النقد الذي بطل التعامل به إن أفضى إلى ربا الفضل، فلو كانت دراهم أعطى عنها دنانير، وبالعكس[٢].

---

(١) وتنظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ١٢٧/٣٣.

(٢) ينظر: كشاف القناع ٣١٥/٣.

ولم أجد في كتب الحنابلة من ذكر مسألة البيع وحدها في كتاب البيوع سوى كتاب التمام [١]. ووجدت المسألتين معا في كتاب البيوع في النظم المفيد وشرحه [٢]. وبقية كتب الحنابلة التي وقفت عليها لم تتعرض لمسألة البيع في كتاب البيوع ؛ لكن بعض تلك الكتب [٣] ذكر المسألتين كلتيهما في باب القرض. والبعض الآخر [٤] اقتصر على ذكر مسألة القرض في باب القرض ولم يتعرض لمسألة البيع. ولعل ذلك الاقتصار على مسألة القرض في بعض تلك الكتب، أو ضم مسألة البيع إليها على أنها ملحقة بها في البعض الآخر من تلك الكتب عائد إلى ما أشار إليه ناظم المفردات وشارح النظم [٥] من أن النص عن الإمام ـ رحمه الله ـ إنما هو في القرض، وأما غير القرض فقد ذكره الأصحاب بالقياس على مسألة القرض.

---

(١) ٢/٢٥.

(٢) النظم المفيد وشرحه (منح الشفا) ١/٣٠٢.

(٣) وهذه الكتب هي: منتهى الإرادات ٢/٢٢٦، ومعونة أولي النهى ٥/٢٢٧و٢٢٨، والفروع ٤/١٥١، والمبدع ٤/٢٠٧، والتنقيح المشبع ص١٩١، والإنصاف ٥/١٢٧ ـ نقلا عن الفروع ـ، والتوضيح ٢/٦٥٣، والإقناع ٣/٣١٤ و٣١٥.

(٤) وهذه الكتب هي: الهداية لأبي الخطاب ١/١٤٩، الكافي ٢/١٢٤، المقنع ص١١٥، المغني ٤/٢٤٤، المحرر ١/٣٣٥، المذهب الأحمد ص٩١، الشرح الكبير ٢/٤٨١، الممتع ٣/٢٠٨، عقد الفرائد ١/٢٦٤.

ولما كان المقنع لم يتعرض لمسألة البيع وإنما تناول مسألة القرض في بابها، وكانت مسألة القرض هي الأصل وغيرها مقيس عليها ـ كما أشار بعضهم فيما تقدم بيانه ـ، وكان المعتمد في ترتيب مسائل هذا البحث هو كتاب المقنع اقتضى ذلك أن يكون موضع هذه المسألة ههنا في القرض، لا في البيع.

(٥) النظم المفيد وشرحه (منح الشفا) ١/٣٠٣.

وأكثر الكتب[1] التي أوردت المسألتين صدرت بمسألة القرض وأوضحت حكمها، ثم أشارت إلى أن مسألة البيع مثلها. فكأن مسألة القرض هي الأصل عندهم، وغيرها مقيس عليها ـ كما ذكر الناظم والشارح ـ.

فإذا تقرر ذلك فإن ما تقدم من أن المقرض يحق له أن يطلب قيمة تلك الفلوس أوالدراهم المكسرة التي منع السلطان التعامل بها قبل أن يقبضها المقرض ولا يلزمه قبولها هو الصحيح من المذهب عند الحنابلة، وعليه أكثر الأصحاب، وجزم به كثير منهم، سواء اتفق الناس على تركها أم لا ـ على ما ذكر في الإنصاف ـ[2].

وقد قدمه في المغني، والشرح الكبير، والفروع، والمبدع[3]، والرعايتين، والحاويين[4].

وجزم به في الهداية، والمقنع، والمحرر، والمذهب الأحمد، والمنتهى، وعقد الفرائد، والتنقيح المشبع، والتوضيح، والإقناع، ومنح الشفا الشافيات[5].

---

(١) وهذه الكتب هي: منتهى الإرادات ٢/٢٢٦، ومعونة أولي النهى ٥/٢٢٧و٢٢٨، والفروع ٤/١٥١، والمبدع ٤/٢٠٧، والتنقيح المشبع ص١٩١، والإنصاف ٥/١٢٧ ـ نقلا عن الفروع ـ، والتوضيح ٢/٦٥٣، والإقناع ٣/٣١٤و٣١٥.

(٢) ٥/١٢٧. وذلك خلافا للقاضي الذي فصّل فقال: إن اتفق الناس على تركها فله القيمة، أما إن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها فإنه يلزمه أخذها. وينظر: المغني ٤/٢٤٤.

(٣) المغني ٤/٢٤٤، الشرح الكبير ٢/٤٨١، الفروع ٤/١٥١، المبدع ٤/٢٠٧.

(٤) الإنصاف ٥/١٢٧.

(٥) الهداية لأبي الخطاب ١/١٤٩، المقنع ص١١٥، المحرر ١/٣٣٥، المذهب الأحمد ص٩١، منتهى الإرادات
٢/٢٢٦، عقد الفرائد ١/٢٦٤، التنقيح المشبع ص١٩١، التوضيح ٢/٦٥٣، الإقناع ٣/٣١٤و٣١٥، منح الشفا ١/٣٠٢.

ويكون المعتبر في القيمة وقت القرض. قدمه في الشرح الكبير، وعقد الفرائد، والفروع، والمبدع[١]، والتلخيص، والرعايتين، والحاويين، والفائق[٢].

وجزم به في الهداية، والمقنع، والكافي، والمحرر، والمذهب الأحمد، والمنتهى، والتنقيح، والتوضيح، والإقناع، ومنح الشفا[٣]، والإرشاد، والخلاصة، والوجيز[٤].

وقال في الإنصاف[٥]: «هذا المذهب. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب».

هذا ما يختص برأي الحنابلة في مسألة القرض التي هي الأصل لمسألة البيع ـ كما تقدم بيانه ـ. على أن من الحنابلة ـ ممن أشرت سابقا إلى أنه تعرض لمسألة البيع ـ من صرح بحكمها بإيضاح، وبيان ذلك كالآتي:

أما ما يتعلق بكون البائع يحق له أن يرجع بقيمة تلك النقود التي بطل التعامل بها فقد جزم بذلك في كتاب التمام[٦]؛ وذكر أنه لا خلاف فيه في المذهب. وجزم به أيضا في معونة أولي النهى، والنظم المفيد، والمبدع، ومنح الشفا، وكشاف القناع[٧].

---

(١) الشرح الكبير ٢/٤٨١، عقد الفرائد ١/٢٦٤، الفروع ٤/١٥١، المبدع ٤/٢٠٧.

(٢) الإنصاف ٥/١٢٧.

(٣) الهداية لأبي الخطاب ١/١٤٩، المقنع ص١١٥، الكافي ٢/١٢٤، المحرر ١/٣٣٥، المذهب الأحمد ص٩١، منتهى الإرادات ٢/٢٢٦، التنقيح المشبع ص١٩١، التوضيح ٢/٦٥٣، الإقناع ٣/٣١٥، منح الشفا ١/٣٠٢.

(٤) الإنصاف ٥/١٢٧.

(٥) ٥/١٢٧.

(٦) ٢/٢٥.

(٧) معونة أولي النهى ٥/٢٢٨، النظم المفيد ١/٣٠٢، المبدع ٤/٢٠٧، منح الشفا ١/٣٠٢، كشاف القناع ٣/٣١٥.

وأما ما يتعلق بكون المعتبر في القيمة هو وقت عقد البيع فقد أطلقه في التمام، والمبدع[١].

وجزم به في معونة أولي النهى، والنظم المفيد، ومنح الشفا، وكشاف القناع[٢].

وقد عد ناظم المفردات[٣] ما ذهب إليه الحنابلة من الرجوع بالقيمة في مسألة القرض، وكون المعتبر فيها هو يوم القرض، وكذا ما ذهبوا إليه من الرجوع بالقيمة في مسألة البيع، وكون المعتبر فيها هو يوم العقد من مفردات الحنابلة.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في ذلك محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في قول مشهور عندهم. وبيان ذلك كالآتي:

أولا: مسألة القرض:

فأما رجوع المقرض بالقيمة فهو قول الصاحبين (أبي يوسف، ومحمد بن الحسن ـ رحمهما الله ـ)، وأما كون المعتبر في القيمة هو يوم القرض فهو قول أبي يوسف.

جاء في تحفة الفقهاء[٤]: «ولو استقرض فلوسا أو دراهم، ثم كسدت: فعند

---

(١) التمام ٢/٢٥، المبدع ٤/٢٠٧.

(٢) معونة أولي النهى ٥/٢٢٨، النظم المفيد ١/٣٠٢، منح الشفا ١/٣٠٢، كشاف القناع ٣/٣١٥.

(٣) النظم المفيد ١/٣٠٢؛ إلا أنه صدر بمسألة البيع وأوضحها ثم اكتفى في مسألة القرض بقوله: «والقرض أيضا هكذا في الرد».

(٤) ٣/٣٥. وينظر: اللباب للغنيمي ٢/٥٢.

أبي حنيفة يجب عليه رد مثلها. وعند أبي يوسف، ومحمد: رد قيمتها، لكن عند أبي يوسف تعتبر القيمة يوم القرض، وعند محمد في آخر وقت نفاقها قبل أن تكسد».

وجاء في فتح القدير[1]: «قوله (ولو استقرض فلوسا فكسدت؛ عند أبي حنيفة رحمه الله يرد مثلها) عددا، اتفقت الروايات عنه بذلك. وأما إذا استقرض دراهم غالبة الغش فقال أبو يوسف - في قياس قول أبي حنيفة -: عليه مثلها، ولست أروي ذلك عنه، ولكن لرواية في الفلوس إذا أقرضها ثم كسدت. وقال أبو يوسف: عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس والدراهم. وقال محمد: عليه قيمتها في آخر وقت نفاقها».

ثانيا: مسألة البيع:

فأما رجوع البائع بالقيمة فهو قول الصاحبين (أبي يوسف، ومحمد بن الحسن - رحمهما الله -). وأما كون المعتبر في القيمة هو يوم العقد فهو قول أبي يوسف. ونصره بعضهم؛ وذكر أن الفتوى عليه.

جاء في تحفة الفقهاء[2]: «وأما إذا كسد الثمن، بأن كان فلوسا فكسدت، أو كسد بعض الدراهم الرائجة - وهو كان ثمنا قبل القبض -: فعلى قول أبي حنيفة ينفسخ العقد... وعلى قولهما لا ينفسخ؛ لكن يخير: إن شاء أخذ قيمته، وإن شاء فسخ، وجعلاه كالعيب. ثم اختلفا فيما بينهما؛ فقال أبو يوسف: يعتبر قيمته يوم العقد... وقال محمد: تعتبر قيمته في آخر ما تعامل الناس بذلك».

---

(١) ١٥٧/٧. وينظر: حاشية ابن عابدين ٥٣٤/٤ و ١٦٢/٥و١٦٣.

(٢) ٤٠/٢. وينظر: اللباب للغنيمي ٥١/٢.

وجاء في الهداية وشرحها (فتح القدير)[١]: «ومن أحكام هذه الدراهم التي غلب غشها أنه (لو اشترى سلعة بها، فكسدت) أي قبل قبضها (بطل البيع عند أبي حنيفة)... وقال أبو يوسف، ومحمد، والشافعي، وأحمد: لا يبطل. ثم اختلفوا: (فقال أبو يوسف: عليه قيمتها يوم البيع) قال في الذخيرة: وعليه الفتوى... (وقال محمد: عليه آخر ما تعامل الناس بها) وهو يوم الانقطاع... (وإذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت قبل القبض بطل البيع عند أبي حنيفة، خلافا لهما. وهو نظير الاختلاف الذي بيناه) أي في الدراهم الغالبة الغش يبطل البيع عنده، لا عندهما. ثم تجب قيمتها يوم البيع عند أبي يوسف، وعند محمد يوم الانقطاع ".

وبناء على ثبوت الموافقة مع الحنفية في هذه المسألة في قول مشهور عندهم فإنها لا تعد من مسائل مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ١٥٤/٧و١٥٦.

هذا؛ وقد قيد بعض الحنفية الخلاف عندهم في بطلان البيع وعدمه بحال ترك الناس المعاملة بهذه النقود في جميع البلاد، فلو راجت في بعضها لم يبطل البيع ولكن يخير البائع إن شاء أخذها وإن شاء أخذ القيمة. فجعلوا للبائع حق طلب القيمة في حال كون ترك التعامل بهذه النقود قائما في بعض البلاد، وبهذا يكون هناك موافقة بين الحنابلة وجميع الحنفية في شق من قول الحنابلة؛ حيث قال الحنابلة ـ في القول المنسوب إليهم فيه الانفراد ـ إن البائع له الرجوع بالقيمة سواء ترك الناس المعاملة بهذه النقود في جميع البلاد أوبعضها، وهو ما تقدم في ص٣٢٨ أنه الصحيح من المذهب خلافا للقاضي حيث قال: إن اتفق الناس على تركها فله القيمة، أما إن تعاملوا بها مع تحريم السلطان لها فإنه يلزمه أخذها. ينظر: اللباب للغنيمي ٥١/٢، حاشية ابن عابدين ٥٣٣/٤.

المسألة السادسة

إذا اشترى شخص شيئا معيبا أو نحوه بدراهم مكسرة أو مغشوشة، أو فلوس وأقبضها للبائع، فحرمها السلطان، ثم رد المشتري المبيع لعيب ونحوه، وكان الثمن باقيا، فرده البائع لم يلزم المشتري قبوله منه لتعيبه عنده، وله طلب قيمته يوم العقد

هذه المسألة [١] متفرعة عن مسألة القرض السابقة التي تقدم إيضاحها والتنبيه إلى أنها المنصوص عليها عن الإمام، وأن غير القرض قد ذكره الأصحاب بالقياس على مسألة القرض ـ كما ذكر ناظم المفردات وشارح النظم فيما تقدمت الإشارة إليه عنهما [٢] ـ.

وهذا الحكم في المسألة (وهو أنه لا يلزم المشتري قبول الثمن من البائع عند ما يرد المشتري المبيع لعيب ونحوه، والثمن فلوس أودراهم مكسرة أو مغشوشة قبضها البائع، فحرمها السلطان، ويكون للمشتري طلب قيمتها يوم العقد) قد ذكره في النظم المفيد، والتنقيح، والتوضيح، والإقناع، والمنتهى، ومنح الشفا[٣]، تفريعا على مسألة القرض. ونبه بعضهم [٤] إلى أن القيمة تكون من غير جنس الثمن إن أفضى إلى ربا الفضل ـ كما في مسألة القرض المتقدمة ـ.

---

(١) وهذه المسألة وإن كانت من مسائل البيع في موضوعها إلا أنه لما كان المقنع لم يتعرض لها وإنما تناول مسألة القرض في بابها، وكانت مسألة القرض هي الأصل، وغيرها مقيس عليها ـ كما أشار بعضهم فيما تقدم بيانه ـ، وكان المعتمد في ترتيب مسائل هذا البحث هو كتاب المقنع اقتضى ذلك أن يكون موضع هذه المسألة ههنا في القرض، لا في البيع.

(٢) تنظر: ٢٣١/٧.

(٣) النظم المفيد ٣٠٣/١، التنقيح المشبع ص١٩١، التوضيح ٦٥٣/٢، الإقناع ٣١٥/٣، منتهى الإرادات ٢٢٦/٢، منح الشفا ٣٠٣/١.

(٤) كشاف القناع ٣١٥/٣.

وظاهر صنيع ناظم المفردات أنه يعد هذه المسألة من مفردات الحنابلة[١] إلحاقا لها بمسألة القرض. وقد تقدم أن مسألة القرض فيها موافقة مع الحنفية[٢]. وعند تأمل كلام الحنفية في مسألة القرض الموافق للحنابلة، وتأمل مبناه، ومقارنته مع رأي الحنابلة فيها ومبناه يظهر أن الحنفية يتفقون مع الحنابلة في هذه المسألة أيضا؛ ذلك أن موافقة الحنفية للحنابلة في مسألة القرض عائدة إلى اعتبار أن ما حصل لهذه الفلوس أو الدراهم المكسرة أو المغشوشة من تحريم السلطان لها هو من قبيل العيب ـ كما ورد في النقل عن تحفة الفقهاء الذي تقدم في المسألة السابقة [٣] ـ، وهذا هو ما علل به الحنابلة لقولهم بالرجوع بالقيمة[٤]. ومقتضى هذا التقاء موقف الحنفية مع موقف الحنابلة في هذه المسألة أيضا. على أن ظاهر كلام الحنفية ـ ولا سيما ما تقدم نقله عن تحفة الفقهاء ـ شمول الحكم لديهم ـ على القول الموافق للحنابلة عندهم ـ لهذه المسألة أيضا؛ فإن عباراتهم عامة.

وبناء على هذا لا تكون هذه المسألة من مفردات الحنابلة. والله تعالى أعلم.

* * *

---

(١) النظم المفيد ١/٣٠٣.

(٢) تنظر: ٧/٢٣٥.

(٣) تنظر: ٧/٢٣٦.

(٤) ينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٦، كشاف القناع ٣/٣١٤.

المسألة السابعة

ثبوت القرض في ذمة المقترض حالاً وإن أجله المقرض

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي في كتابه مغني ذوي الأفهام[١] بقوله ـ عن القرض ـ: «ووقع من مقرض حالاً وإن أجله». ومراده بذلك أن بدل القرض يثبت في ذمة المقترض حالاً وإن أُجّل. فهو لا يكون إلا حالاً وإن أجله ربه. وقد نص على هذا الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ[٢].

وقد قدمه في الفروع[٣].

وجزم به في الإرشاد، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير، وعقد الفرائد، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٤].

وذكر في الإنصاف[٥] أنه المذهب. وعليه الأصحاب، وقطع به أكثرهم.

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات[٦].

وبعد تتبع أقوال الفقهاء في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية والشافعية في هذا؛ فإن هذا هو مذهبهم.

---

(١) ص٢٤٨.

(٢) إغاثة اللهفان ٢/٤٧، الإنصاف ٥/١٣٠.

(٣) ٤/١٥١.

(٤) الإرشاد ص١٩٧ و٢٣٤، المقنع ص١١٥، الكافي ٢/١٢٢، المغني ٤/٢٣٧، المحرر ١/٣٣٤، الشرح الكبير ٢/٤٨٠، عقد الفرائد ١/٢٦٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٤٨، الإقناع ٣/٣١٦، منتهى الإرادات ٢/٢٢٧.

(٥) ٥/١٣٠.

(٦) مغني ذوي الأفهام ص٢٤٨.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في مختصر القدوري[1]: «وكل دين حالّ إذا أجله صاحبه صار مؤجلا إلا القرض فإن تأجيله لا يصح».

وجاء في النقاية وشرحها فتح باب العناية[2]: «(إلا القرض) وهو ما ثبت في الذمة باستقراض، فإنه لا يصح تأجيله، حتى لو أجله مدة معلومة عند الإقراض أو بعده لا يثبت الأجل. وله المطالبة في الحال».

وجاء في الفتاوى الهندية[3]: «... لو أقرض مؤجلا أو شرط التأجيل بعد القرض فالأجل باطل، والمال حالّ».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في الحاوي[4] - في سياق الكلام عن شروط القرض -: «فأما الشرط الأول: فهو إطلاق القرض حالاً من غير أجل مشروط فيه، فإن شرط فيه أجلا وقال: قد أقرضتك مئة درهم إلى شهر لم يجز».

وجاء في حلية العلماء[5]: «وإذا كان له على رجل دين حالّ من قرض أو غيره فأجله لم يتأجل».

---

(١) ص٨٦. وتنظر: الهداية مع شرحها البناية ٦/ ٥٢٠ - ٥٢٢.

(٢) ٢/ ٣٧٠. وينظر: كنز الدقائق وشرحه تبيين الحقائق ٤/ ٨٤.

(٣) ٣/ ٢٠٢. وتنظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٨.

(٤) ٥/ ٣٥٥. وينظر: الوسيط ٣/ ٤٥١. وقد ذكر الماوردي في الحاوي ٥/ ٣٥٥، والشاشي القفال في حلية العلماء ٤/ ٤٠٢ أن بعض أصحابهم كان يذهب إلى جواز كون القرض مؤجلا. وعد الماوردي والشاشي ذلك غلطا ممن ذهب إلى هذا.

(٥) ٤/ ٤٠٢. وينظر: رحمة الأمة ص١٨٨.

وجاء في البيان[1] : «ولو أقرضه شيئا إلى أجل لم يلزم الأجل، وكان حالاّ».

هذا؛ وقد ذكرت موافقة الحنفية، والشافعية للحنابلة في هذه المسألة في المغني، والشرح الكبير، وإغاثة اللهفان[2].

وبناء على ثبوت الموافقة من الحنفية والشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ٤٥٧/٥. وتنظر: حاشية عميرة ٢٦٠/٢.

تنبيه: يلحظ أن الإمام مالكا وأصحابه هم الذين خالفوا في هذه المسألة فقالوا بجواز تأجيل دين القرض، وأنه إذا أُجّل لزم الأجل. وذلك خلافا للجمهور. وخلافهم هذا للجمهور مشهور تواترت على نقله كتب الفقهاء. وقد نص القرافي رحمه الله صراحة على انفراد مالك ـ رحمه الله ـ بالقول بجواز اشتراط الأجل في القرض، ناقلا ذلك عن صاحب القبس. وقد اختار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله صحة تأجيل القرض ولزومه إلى أجله، موافقا في ذلك الإمام مالكا، وذكره وجها في المذهب. وذكر المرداوي أنه الصواب.

ينظر: تبيين الحقائق٨٤/٤، البناية ٥٢٠/٦، فتح باب العناية ٣٧٠/٢، التفريع ١٤٠/٢، المعونة ١٠٠٠/٢، الكافي لابن عبد البر ٧٥/٢، الذخيرة للقرافي ٢٩٥/٥، الحاوي للماوردي ٣٥٥/٥، حلية العلماء ٤٠٢/٤، البيان للعمراني ٤٥٧/٥، رحمة الأمة ص١٨٨، المغني ٢٣٧/٤، الشرح الكبير لابن قدامة ٤٨٠/٢، الفروع ١٥١/٤، الاختيارات الفقهية ص١٣٢، الإنصاف ١٣٠/٥.

(٢) المغني ٢٣٧/٤، الشرح الكبير ٤٨٠/٢و٤٨١، إغاثة اللهفان ٤٧/٢.

المسألة الثامنة
كل حالّ أجّله صاحبه، أو مؤجّل عجّله لغا الحلول والتأجيل فيهما

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام(١) بعد كلامه عن الحلول في القرض، وأنه لا يتأجل وإن أُجّل. وهو يريد هنا الكلام عن الدين عامة، وقد شمل كلامه هذا مسألتين:

المسألة الأولى: أن الدين إذا كان حالاًّ أصلا، أو كان مؤجلا فحل أجله فإنه لا يؤجل، وإن أجّل فتأجيله لاغٍ.

المسألة الثانية: أن الدين المؤجّل باقٍ إلى أجله، ولا يحق لصاحبه تعجيله قبل انتهاء أجله، فإن عجّله فتعجيله لاغٍ.

أما المسألة الأولى فإن الحنابلة يرون أن كل دين حالّ أصلا، أو كان مؤجلا فحل أجله فإنه لا يتأجّل وإن أجّل.

وقد جزم بذلك في المغني، والشرح الكبير، والمبدع، والتنقيح المشبع، ومنتهى الإرادات(٢).

ومقتضى كلام المرداوي في الإنصاف(٣) أن هذا هو المذهب؛ فإنه بعد أن ذكر أن القرض يثبت في الذمة حالاًّ وإن أجّله، وعدّه المذهب قال: «وكذا الحكم في كل دين حلّ أجله لم يصر مؤجّلا بتأجيله».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات(٤).

---

(١) ص٢٤٨.

(٢) المغني ٢٣٧/٤، الشرح الكبير ٤٨٠/٢، المبدع ٢٠٨/٤، التنقيح المشبع ص١٩٢، منتهى الإرادات ٢٢٧/٢.

(٣) ١٣٠/٥و١٣١.

(٤) مغني ذوي الأفهام ص٢٤٨.

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيها غير مسلمة ؛ فقد وافقهم الشافعية في هذا ؛ فإن هذا هو مذهبهم.

جاء في الحاوي [(١)] : «... إذا كان لرجل في ذمة آخر دين حالّ فسأل تأجيله فأجله لم يلزم الأجل، وكان له المطالبة به حالا».

وجاء في حلية العلماء [(٢)] : «وإذا كان له على رجل دين حالّ من قرض، أو غيره فأجله لم يتأجل».

وقد ذكرت موافقة الشافعية للحنابلة في هذه المسألة في المغني، والشرح الكبير [(٣)].

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

وأما المسألة الثانية فإن الحنابلة يرون أن من وجب عليه دين مؤجل [(٤)] فهو باق إلى أجله ولا يحق لصاحبه مطالبته به قبل حلول الأجل.

جزم بذلك في الإرشاد، والهداية، والعمدة، والمقنع، والكافي، والشرح الكبير، وشرح الزركشي، والتوضيح، والإقناع، ومنتهى الإرادات[(٥)].

---

(١) ٣٥٩/٥. وينظر: البيان ٤٥٧/٥، رحمة الأمة ص١٨٨.

(٢) ٤٠٢/٤. وينظر: حاشية عميرة ٢٦٠/٢، تكملة المجموع ٢٥٥/١٢.

(٣) المغني ٢٣٧/٤، الشرح الكبير ٤٨٠/٢.

(٤) والمراد غير القرض، أما القرض فهو حالّ عندهم، ولا يتأجل ـ كما تقدم في المسألة السابقة ـ ولكن لو أراد من عليه الدين المؤجل تعجيله قبل حلول أجله فله ذلك.

(٥) الإرشاد ص١٩٧، الهداية ١٦٣/١، العمدة ص٥١، المقنع ص١٢٣، الكافي ١٦٧/٢، الشرح الكبير ٥٣١/٢، شرح الزركشي ٨٢/٤، التوضيح ٦٨٦/٢، الإقناع ٤١٧/٣، منتهى الإرادات ٢٧٤/٢.

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات [١].

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيها غير مسلمة؛ فإن هذا محل اتفاق بين المذاهب الأربعة، ولم أقف على خلاف بينهم في ذلك [٢].

جاء في حاشية ابن عابدين [٣] - في التعليل لعدم الحبس في الدين المؤجل -: «لأنه لا يطالب به قبل حلول الأجل».

وجاء في المنتقى [٤]: «... المطل هو منع قضاء ما استحق عليه قضاؤه، فلا يكون منع ما لم يحل أجله من الديون مطلا، وإنما يكون مطلا بعد حلول أجله».

وجاء في روضة الطالبين [٥] - في التعليل لعدم الحجر بالدين المؤجل -: «لأنه لا مطالبة في الحال».

وبناء على ثبوت هذه الموافقة من المذاهب الثلاثة للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) مغني ذوي الأفهام ص٢٤٨.

(٢) ولكن اختلفوا في حلول الدين المؤجل بإفلاس المدين أو موته. وينظر: الإشراف لابن المنذر ٢/٦٨.

(٣) ٥/٣٨٤. وينظر: مختصر الطحاوي ص٩٦، بدائع الصنائع ٧/١٧٣، البناية ٨/٢٧١، مجمع الأنهر ٣/٢٢٤.

(٤) للباجي ٥/٦٦. وينظر: المعونة ٢/١١٨٣، الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٥٩٠، جامع الأمهات ص٣٨١.

(٥) ٤/١٢٨. وينظر: التهذيب ٤/١٠٠و١١٧، أسنى المطالب ٢/١٨٦، حاشية البيجوري ١/٣٨١.

المسألة التاسعة
من قيل له: اكتب عليك إشهادا بإقرار أو براءة أو قبض، فأخذ الإشهاد منه، وادعى عدم القبض، ولم يشهد الشهود أنه قبض بحضرتهم وادعى أن الإشهاد بالإقرار والبراءة كان بوعد بعطاء، وأنكر خصمه حلف على عدمه وبرئ

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي رَحِمَهُ اللَّهُ في مغني ذوي الأفهام [1] في باب القرض ناسبا فيها الانفراد. وبعد الرجوع إلى كتب الحنابلة لم أجد عندهم مسألة مشهورة في القرض على النحو الذي ذكره ابن عبد الهادي. وبناء على ذلك لا تكون هذه المسألة بهذه الصيغة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

(١) ص٢٥١.

الفصل الثاني

مفردات الحنابلة

في الرهن، والضمان، والكفالة، والحوالة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: في مفردات الحنابلة في الرهن.

المبحث الثاني: في مفردات الحنابلة في الضمان.

المبحث الثالث: في مفردات الحنابلة في الكفالة.

المبحث الرابع: في مفردات الحنابلة في الحوالة.

المبحث الأول
مفردات الحنابلة في الرهن

وفيه سبع مسائل:

المسألة الأولى
جواز الزيادة في الرهن بعد الرهن

يرى الحنابلة أنه يجوز الزيادة في الرهن بعد الرهن كما لو استدان شخص من آخر عشرة ورهنه عليها ثوبا، ثم زاد الراهن المرتهن على ذلك ثوبا آخر ليكون مع الأول رهنا بالعشرة.

قدمه في الفروع [(١)].

وجزم به في الجامع الصغير، والهداية، والمغني، والشرح الكبير، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [(٢)].

وذكر في الإنصاف [(٣)] أن هذا هو المذهب، وقطع به الأصحاب.

وقد وردت هذه المسألة في مغني ذوي الأفهام [(٤)] مرموزا أمامها بالرمز الذي يشير إلى الانفراد، ولعل هذا وهم من النسّاخ.

فقد تبين لي بعد تتبع أقوال الفقهاء أن الحنفية، والمالكية، والشافعية موافقون للحنابلة في هذا.

---

(١) ٤/١٦٣.

(٢) الجامع الصغير لأبي يعلى ص١٤٩، الهداية لأبي الخطاب ١/١٥١، المغني ٤/٢٦١، الشرح الكبير لابن قدامة ٢/٤٩٠، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٢، الإقناع ٣/٣٢٢، منتهى الإرادات ٢/٢٢٩.

(٣) ٥/١٤٠.

(٤) ص٢٥٢.

أما موافقة الحنفية فإن هذا هو قول الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، خلافا لزفر (رحمهم الله جميعا)، وقد جاء مجزوما به في بعض كتب الحنفية، ومقدما في بعض آخر. وهو استحسان عندهم[١].

جاء في مختصر القدوري[٢]: «ويجوز الزيادة في الرهن».

وجاء في تحفة الفقهاء[٣]: «ثم الزيادة في الرهن جائزة عندنا، خلافا لزفر».

وأما موافقة المالكية فإن جواز الزيادة في الرهن مجزوم به عندهم.

جاء في الإشراف[٤] - في سياق الاستدلال لجواز الزيادة في الدين كما يرى المالكية خلافا للجمهور -: «ولأنه (أي زيادة الدين) زيادة في التراهن في حق المتراهنين، **فأشبه الزيادة في الرهن**».

وجاء نحوه في المعونة[٥] حيث قال: «ولأنها (أي زيادة الدين) زيادة في التراهن في حق المتراضين **كالزيادة في الرهن**».

وأما موافقة الشافعية فإن جواز الزيادة في الرهن مجزوم به في كتبهم أيضا.

جاء في فتح العزيز[٦]: «بل يجوز أن يرهن بالدين الواحد رهنا بعد رهن».

وجاء في روضة الطالبين[٧]: «يجوز أن يرهن بالدين الواحد رهنا بعد رهن».

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ١٣٩/٦، الفتاوى الهندية ٤٥٦/٥.

(٢) ص٩٣. وينظر: تنوير الأبصار وحاشية ابن عابدين ٥٢٤/٦، اللباب للغنيمي ٦٢/٢و٦٣.

(٣) ٤٦/٣. وينظر: بدائع الصنائع ١٣٩/٦، الهداية مع شرحها (البناية) ٨٠٤/٩، الاختيار ٣١٠/٢، كنز الدقائق مع شرحه (تبيين الحقائق) ٩٥/٦.

(٤) للقاضي عبدالوهاب ٥٧٩/٢.

(٥) ١١٦٤/٢.

(٦) ٤٦١/٤. وينظر: الوجيز ١٦١/١، التهذيب ٣٣/٤.

(٧) ٥٦/٤. وينظر: منهج الطلاب وشرحه (فتح الوهاب) ١٩٤/١.

وجاء في منهاج الطالبين وشرحه مغني المحتاج[١] : «(و) يجوز (بالدين) الواحد (رهن بعد رهن)».

وتكاد مسألة جواز زيادة الرهن هذه أن تكون محل اتفاق، وقد حكى ابن المنذر رحمه الله الإجماع على جواز زيادة الرهن [٢]. وكذلك ابن عبدالهادي؛ فإنه قد ذكر هذه المسألة في مغني ذوي الأفهام بالصيغة التي تعني الإجماع عليها، وهي صيغة اسم الفاعل ـ وذلك حسب منهجه في كتابه هذا الذي بينه في مقدمته[٣] ـ؛ فقد صاغ المسألة بقوله[٤] : «وسائغ زيادة رهن، ورهون بعد رهن».

ولكن دعوى الإجماع في المسألة هنا محل نظر وقد ثبتت مخالفة زفر (رحمه الله)، كما أنه يوجد عند الحنابلة أيضا قول مخالف [٥].

وبناء على ما تقدم من ثبوت موافقة الحنفية، والمالكية، والشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث .. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ١٢٧/٢. وينظر: نهاية المحتاج ٢٥٢/٤و٢٥٣.

(٢) وذلك في كتابيه: الإجماع ص١٣٨، والإشراف ٢٩/٢.

(٣) مغني ذوي الأفهام ص٧.

(٤) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٢. والعجب ممن وضع أمام المسألة رمز الانفراد وقد صاغها المؤلف بصياغة الإجماع ؟!.

(٥) ذكر ابن مفلح في الفروع ١٦٣/٤، والمرداوي في الإنصاف ١٤٠/٥ أنه جاء في الروضة: «لا يجوز تقوية الرهن بشيء آخر بعد عقد الرهن».

المسألة الثانية
جواز رهن الثمرة قبل بدو صلاحها والزرع قبل اشتداده من غير شرط القطع[1]

يرى الحنابلة في وجه عندهم أنه يجوز رهن الثمرة قبل بدو صلاحها، والزرع قبل اشتداد حبه من غير شرط القطع.

أطلقه في المغني، والشرح الكبير، والفروع[2]، والرعاية الصغرى، والحاويين، والفائق[3].

واختاره القاضي وغيره[4]. وذكر في الممتع[5] أنه الأصح.

وجزم به في الكافي، والمحرر، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع[6]، والخلاصة والوجيز[7]، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[8].

---

(١) فرّق الفقهاء بين الرهن والبيع هاهنا حيث يصح رهن الثمرة والزرع قبل بدو صلاحهما، ولم يصح بيعهما قبل بدو الصلاح بأن النهي عن البيع إنما كان لعدم الأمن من العاهة، وبتقدير وجودها يفوت مال المشتري مجانا، ولهذا أمر بوضع الجوائح. وهذا مفقود هنا؛ فبتقدير وجود العاهة وتلفهما لا يفوت حق المرتهن من الدين؛ لتعلقه بذمة الراهن. ينظر: الممتع ٣/٢١٩، كشاف القناع ٣/٣٢٨، الوسيط ٣/٤٦٩، فتح العزيز ٤/٤٥١.

(٢) المغني ٤/٢٥٧، الشرح الكبير ٢/٤٩٠، الفروع ٤/١٥٩. وينظر: الهداية ١/١٥١، المقنع ص١١٦، عقد الفرائد ١/٢٦٧.

(٣) الإنصاف ٥/١٤٥، تصحيح الفروع ٤/١٥٩.

(٤) المرجعان السابقان. وينظر: المغني ٤/٢٥٧، الشرح الكبير ٢/٤٩٠.

(٥) ٣/٢١٩.

(٦) الكافي ٢/١٣٨، المحرر ١/٣٣٥، النظم المفيد الأحمد ١/٢٩٩، التنقيح المشبع ص١٩٣.

(٧) الإنصاف ٥/١٤٥، تصحيح الفروع ٤/١٥٩.

(٨) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٢، الإقناع ٣/٣٢٨، منتهى الإرادات ٢/٢٣٠.

وقال في الإنصاف [١]: «وهو المذهب».

وقال في تصحيح الفروع [٢]: «وهو الصحيح».

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي من مفردات الحنابلة[٣].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيها غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك؛ فإن هذا هو مذهب مالك. كما وافقهم الشافعية أيضا في قول مشهور عندهم؛ أطلقه بعضهم، وجعله البعض الآخر هو الأصح.

أما موافقة المالكية فقد جاء في الكافي [٤]: «وقد يجوز عند مالك في الرهون من الغرر والمجهول ما لا يجوز في البيوع، مثل رهن العبد الآبق، والجمل الشارد، والجنين في بطن أمه، والثمرة التي لم يبد صلاحها».

وجاء في بداية المجتهد[٥]: «ويجوز عند مالك أن يرتهن ما لا يحل بيعه في وقت الارتهان كالزرع والثمر لم يبد صلاحه... وعن الشافعي قولان في رهن الثمر الذي لم يبد صلاحه».

وجاء في التاج والإكليل [٦]: «قال مالك: من ارتهن ثمر نخل أو زرعا قبل بدو صلاحهما أو بعد جاز ذلك».

---

(١) ٥/ ١٤٥.

(٢) ٤/ ١٥٩.

(٣) النظم المفيد الأحمد ١/ ٢٩٩، الإنصاف ٥/ ١٤٥.

(٤) ٢/ ١٤٥. وينظر: جامع الأمهات ص٣٧٦.

(٥) ٢/ ٢٥٦. وينظر: قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥١.

(٦) ٦/ ٥٤٠. وينظر: أسهل المدارك ٢/ ١٤٨، أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٤/ ٣٩٨و٣٩٩.

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في المهذب [١] : «وفي رهن الثمرة قبل بدو الصلاح من غير شرط القطع قولان:

أحدهما: لا يصح.

والثاني: أنه يصح».

وجاء في الوجيز [٢] : «ويصح رهن الثمار بعد بدو الصلاح. والأصح جوازه أيضا قبل بدو الصلاح وإن لم يشترط القطع».

وجاء في حلية العلماء [٣] : «وفي رهن الثمرة قبل أن يبدو صلاحها مطلقا قولان:

أحدهما: أنه لا يصح.

والثاني: أنه يصح».

وبناء على ثبوت موافقة المالكية والشافعية في هذه المسألة فلا يصح عدها من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.



المسألة الثالثة
رهن المصحف

اختلف الفقهاء في حكم رهن المصحف على ثلاثة أقوال[٤] :

---

(١) ٣٠٩/١. وينظر: الوسيط ٤٦٩/٣.

(٢) ١٦٠/١. وينظر: فتح العزيز ٤٥١/٤.

(٣) ٤٢٦/٤. وينظر: روضة الطالبين ٤٨/٤.

(٤) العجب من ابن المنذر رحمه الله؛ حيث حكى في كتابه الإجماع ص١٣٩ الإجماع على جواز رهن المصحف مع أن الخلاف فيه ثابت وقوي ـ كما ترى ـ.

القول الأول: أن رهن المصحف لا يجوز:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله؛ نقلها الجماعة عنه[(١)].

وقد أطلقها في المغني[(٢)]، والكافي[(٣)]، والفائق[(٤)].

وذكر في الروايتين والوجهين[(٥)] أنها قياس المذهب.

وجزم بها ابن عبدوس في تذكرته[(٦)]، وصاحبا الإقناع، ومنتهى الإرادات[(٧)].

القول الثاني: أن رهن المصحف مكروه:

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله.

أطلقها في الكافي[(٨)].

وقدمها في النظم المفيد[(٩)].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٧١، المغني ٤/٢٥٨، الشرح الكبير ٢/٤٩٠، الإنصاف ٥/١٤٦.

(٢) ٤/٢٥٧و٢٥٨.

(٣) ٢/١٤٠؛ فقد ذكر الموفق أن في رهن المصحف روايتين كبيعه، وقد ذكر في بيعه التحريم، والكراهة. ينظر: الكافي ٢/٨.

(٤) الإنصاف ٥/١٤٦.

(٥) ١/٣٧١.

(٦) الإنصاف ٥/١٤٦.

(٧) الإقناع ٣/٣٢٧، منتهى الإرادات ٢/٢٣٠.

(٨) ٢/١٤٠؛ فقد ذكر الموفق أن في رهن المصحف روايتين كبيعه، وقد ذكر في بيعه التحريم، والكراهة.

ينظر: الكافي ٢/٨. وقد أورد المرداوي في الإنصاف ٤/٢٧٨و٢٧٩ ثلاث روايات في بيع المصحف:

١. التحريم.

٢. الكراهة.

٣. الجواز من غير كراهة. ثم ذكر أن حكم رهنه حكم بيعه خلافا ومذهبا.

(٩) النظم المفيد ١/٢٩٠.

القول الثالث: أن رهن المصحف جائز:

وهذا مذهب الحنفية [(١)]، والمالكية [(٢)]، والشافعية [(٣)]، وهو رواية عن الإمام أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ [(٤)].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على ذلك بعض فقهاء المذهب[(٥)].

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن المصحف ممنوع بيعه، والقصد من الرهن وثيقة بالحق حتى إذا امتنع الإيفاء بيع المصحف في الدين، فإذا لم يجز بيعه لم

---

(١) المبسوط ٦٤/٢١، مجمع الضمانات ص١٠١و١٠٥ و١٠٨ و١١١، بدائع الصنائع ١٤٦/٦.

(٢) المدونة ١٦٤/٤، بداية المجتهد ٢٥٦/٢، البيان والتحصيل ٣٣/١١، مواهب الجليل ٥٥٦/٦.

(٣) الإشراف لابن المنذر ٣٦/٢، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٦٥/٥، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٢٥١/٤.

أما إذا رُهن المصحف من الكافر ففيه قولان عندهم:

الأول: التحريم.

والثاني: الكراهة.

ويوضع عند عدل. ينظر: الأم ١٥٠/٢ و١٩٣، روضة الطالبين ٤٠/٤، أسنى المطالب ١٤٥/٢.

(٤) المغني ٢٥٨/٤، الشرح الكبير ٤٩٠/٢، الإنصاف ١٤٦/٥، الروايتين والوجهين ٣٧١/١.

وتنظر: مسائل الإمام أحمد لابن هانيء ٣٤/٢، مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله ص٢٩٣.

فأما إن رهن المصحف كافرا على دين له فعندهم في ذلك وجهان:

الأول: يجوز، ويكون بيد عدل مسلم. وصوبه في تصحيح الفروع، والإنصاف.

الثاني: أنه لا يجوز. وهو المذهب.

ينظر: الكافي للموفق ١٤٠/٢، تصحيح الفروع ١٦٠/٤، الإنصاف ١٤٦/٥.

(٥) النظم المفيد الأحمد ٢٩٠/١. وينظر: الإنصاف ٢٧٩/٤.

يجز رهنه[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه قياس على أمر مختلف فيه فلا يصح؛ فإن بيع المصحف محل خلاف بين الفقهاء[٢].

أدلة القول الثاني:

أما القول الثاني فلم أقف له على دليل بيّن.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: حديث عائشة رضي الله عنها قالت: (توفي رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعا من شعير)[٣].

وجه الاستدلال: أن الحديث دليل على جواز الرهن في كل ما هو مال متقوم، ما يكون معدا للطاعة وما لا يكون معدا لها في ذلك سواء؛ فإن درعه ﷺ كان معدا للجهاد به، فيكون هذا دليلا على جواز رهن المصحف[٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بالحديث على جواز رهن المصحف قياسا على رهن الدرع بأنه غير وجيه؛ فقياس المصحف على الدرع لا يصح؛ فإن المصحف له قدسية في ذاته لاشتماله على كلام الله، أما الدرع فهو آلة يستعملها في القتال المسلم والكافر، والبر والفاجر، والمعتدي والمعتدى عليه، والظالم والمظلوم، ولا خصوصية شرعية له في ذاته، وهو كسائر الأموال.

---

(١) ينظر: الروايتين والوجهين ٣٧١/١، المغني ٢٥٨/٤، الشرح الكبير ٤٩٠/٢، كشاف القناع ٣٢٧/٣، شرح منتهى الإرادات ٢٣٠/٢.

(٢) وقد تقدم بحث خلاف الفقهاء في بيع المصحف في ٤٧/٧-٥٥.

(٣) المبسوط ٦٤/٢١. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٢٣١/٣ (كتاب الجهاد والسير- باب ما قيل في درع النبي ﷺ، والقميص في الحرب).

(٤) المبسوط ٦٤/٢١.

الدليل الثاني: أن المنع من بيع المصحف مختلف فيه، وكثير من الفقهاء يجيزه، وقد يرفع إلى حاكم يرى بيعه، فإذاً ليس يقطع بمنع البيع، ومثل هذا لا يمنع الرهن كالمدبر يجوز رهنه وإن جاز أن يموت السيد فيتعذر بيعه، وكذلك المعتق لصفة يجوز أن توجد الصفة قبل بيعه فيتعذر بيعه بالعتق، كذلك هاهنا[1].

الدليل الثالث: أنه يصح بيع المصحف، فصح رهنه كغيره[2].

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة بأدلته وتأمله يتبين أن مسألة رهن المصحف متفرعة عن مسألة بيعه التي سبق بحثها[3]، وبناء على ذلك فإنه حيث تقدم في مسألة بيع المصحف ترجيح جواز بيعه فإنه يكون الراجح هنا جواز رهنه. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الرابعة

دخول كسب المرهون وغلته في الرهن

إذا حصل للمرهون كسب، أو غلة كأجرة دار أو حيوان ونحو ذلك فقد اختلف الفقهاء في دخول ذلك في الرهن أو عدم دخوله على قولين:

القول الأول: أن ما حصل للمرهون من كسب أو غلة داخل في الرهن، فيكون رهنا مع الأصل، وإذا احتيج إلى بيعه في وفاء الدين بيع مع الأصل:

وهذا هو المذهب عند الحنابلة. جزم به في مختصر الخرقي، والإرشاد، والجامع الصغير، والهداية، والمقنع، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد،

---

(١) الروايتين والوجهين ١/ ٣٧١و٣٧٢.

(٢) المغني ٤/ ٢٥٨. وينظر: الشرح الكبير ٢/ ٤٩٠.

(٣) وقد صرح بعض الفقهاء بأن مبنى الخلاف في رهن المصحف هو الخلاف في بيعه، وممن صرح بذلك ابن رشد في بداية المجتهد ٢/ ٢٥٦، وابن قدامة في الشرح الكبير ٢/ ٤٩٠.

والشرح الكبير، والفروع، والإقناع، ومنتهى الإرادات[١].

---

(١) مختصر الخرقي ص٧٠، الإرشاد ص٢٤٤و٢٤٦و٢٤٧، الجامع الصغير ص١٥١، الهداية ١/١٥١، المقنع ص١١٦، المغني ٤/٢٩١، المحرر ١/٣٣٦، المذهب الأحمد ص٩٢، الشرح الكبير ٢/٥٠٣و٥٠٤، الفروع ٤/١٦٦، الإقناع ٣/٣٣٨، منتهى الإرادات ٢/٢٣٦.

وهذه المسألة جزء من مسألة أخرى أعم منها وهي دخول نماء المرهون وكسبه وغلته في الرهن أو عدم دخول ذلك. وهي مسألة اختلف الفقهاء فيها على خمسة أقوال:

الأول: أن نماء المرهون يكون رهنا معه، أما كسبه وغلته فلا. وهذا مذهب الحنفية.

الثاني: أن النماء إذا كان متصلا فإنه يدخل في الرهن، وأما إذا كان منفصلا فإن كان على خلقة المرهون وصورته كولد الجارية فإنه يدخل في الرهن، وإن لم يكن على خلقة المرهون وصورته فإنه لا يدخل في الرهن سواء كان متولدا من المرهون كثمر النخل، أو غير متولد منه كالكسب وأجرة الدار والحيوان. وهذا مذهب المالكية. ولهم تفصيل في الصوف والثمرة؛ فأما الصوف فإن كان قد تم وقت الرهن دخل في الرهن؛ لأنه سلعة مستقلة قصدت بالرهن، وإن لم يتم لم يدخل؛ لأنه بمنزلة الغلة حينئذ وهي لا تدخل. وأما الثمرة فلا تدخل عند جمهورهم وإن كانت موجودة يوم الرهن ولو أزهت أو يبست؛ لأنها غلة. ويرى بعض القرويين أن الثمرة إذا كانت يوم الرهن يابسة دخلت في الرهن مثل الصوف التام.

الثالث: أن النماء المتصل للمرهون يدخل في الرهن، أما النماء المنفصل والكسب فلا. وهذا مذهب الشافعية، وقول لبعض الحنابلة؛ نسبه المرداوي لصاحب الفائق.

الرابع: أن نماء المرهون وكسبه وغلته كل ذلك داخل في الرهن. وهذا المذهب عند الحنابلة.

الخامس: استثناء الصوف واللبن وورق الشجر المقصود فلا يدخل في الرهن. وهذا وجه عند الحنابلة.

ينظر: مختصر اختلاف العلماء ٤/٢٩٠، الاختيار ٢/٣١٠، تبيين الحقائق ٦/٩٤، تنوير الأبصار ٦/٥٢١، التفريع ٢/٢٦٠، بداية المجتهد ٢/٢٥٩و٢٦٠، التاج والإكليل ٦/٥٥٩و٥٦٠، أسهل المدارك ٢/١٤٩ و١٥٠، الوسيط ٣/٥١٣، روضة الطالبين ٤/١٠٢، نهاية المحتاج ٤/٢٨٩، مغني المحتاج ٢/١٣٩، المغني ٤/٢٩١، الشرح الكبير ٢/٥٠٣و٥٠٤، الإنصاف ٥/١٥٨و١٥٩، كشاف القناع ٣/٣٣٨.

ويتلخص من هذا الخلاف بين الفقهاء في عموم المسألة أن محل الانفراد فيها للحنابلة هو في دخول كسب المرهون وغلته في الرهن. فانحصر البحث في الصلب في هذا، واقتصر فيه على الأدلة التي تدور حول ذلك.

وقال في الإنصاف[1] : «وهذا المذهب مطلقا. وعليه أكثر الأصحاب، وجزم به كثير منهم».

وبنحو هذا القول قال النخعي، والشعبي - رحمهما الله -[2].

القول الثاني: أن ما يحصل للمرهون من كسب أو غلة لا يدخل في الرهن:

وهذا مذهب الحنفية[3]، والمالكية[4]، والشافعية[5].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص بعض فقهاء مذهب الحنابلة[6] على أن دخول كسب المرهون في الرهن من المفردات.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن هذا حكم ثبت في العين بعقد المالك فيدخل فيه النماء والمنافع كالملك بالبيع وغيره[7].

أو بعبارة أخرى: أن الرهن عقد وارد على العين فيدخل فيه الكسب والغلة كالبيع والهبة[8].

---

(١) ١٥٨/٥. ونقل المرداوي عن صاحب الفائق أنه قال: " والمختار عدم تبعية كسب الرهن ونمائه ". ولم أجد هذا القول لأحد من الحنابلة - فيما اطلعت عليه من كتبهم -.

(٢) المغني ٢٩١/٤، الشرح الكبير ٥٠٤/٢، موسوعة فقه النخعي ٢٩٤/١و٢٩٥.

(٣) الاختيار ٣١٠/٢، مجمع الأنهر ٣٠٤/٤، تنوير الأبصار ٥٢١/٦.

(٤) أصول الفتيا ص٢٤٦، بداية المجتهد ٢٥٩/٢و٢٦٠، أسهل المدارك ١٥٠/٢، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٢٤٥/٣. إلا إذا اشترط المرتهن ذلك، فيكون داخلا في الرهن حينئذ.

(٥) الوسيط ٥١٣/٣، روضة الطالبين ١٠٢/٤، نهاية المحتاج ٢٨٩/٤.

(٦) الإفصاح ٣٦٨/١، النظم المفيد الأحمد ٣١٤/١، الإنصاف ١٥٩/٥.

(٧) المغني ٢٩٢/٤، معونة أولي النهى ٢٥٣/٥، منح الشفا ٣١٤/١.

(٨) ينظر: الممتع ٢٢٥/٣، كشاف القناع ٣٣٩/٣.

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأن الرهن لا يشبه البيع، فلا يصح قياسه عليه[١].

الدليل الثاني: أن الرهن عقد يستتبع النماء فاستتبع الكسب، كالشراء[٢].

الدليل الثالث: أن هذا تبع للأصل فكان رهنا كأساسات الحيطان[٣].

واستدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: قول النبي ﷺ: **(الرهن محلوب ومركوب)**[٤].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أن النبي ﷺ لم يرد بقوله: **(مركوب ومحلوب)** أي يركبه الراهن ويحلبه؛ لأنه يكون بذلك غير مقبوض، وذلك مناقض لكونه رهنا؛ فإن الرهن من شرطه القبض، ولا يصح أيضا أن يكون معناه أن المرتهن يحلبه ويركبه، فلم يبق إلا أن يكون المعنى في ذلك أن أجرة ظهره لربه، ونفقته عليه[٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بالحديث بأنه لا يسلم دلالته على ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني. وما ذكر من أنه لا يصح أن يكون معنى

---

(١) ينظر: أسهل المدارك ٢/١٥٠.

(٢) المغني ٤/٢٩٢. وقد ساقه الموفق حجة على أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ؛ حيث إنه لا يرى دخول الغلة والكسب في الرهن. وينظر: الشرح الكبير ٢/٥٠٤.

(٣) الممتع ٣/٢٢٥.

(٤) أخرجه الدار قطني ٣/٣٤، والحاكم ٢/٥٨، وذكر في صحيح الجامع الصغير وزياداته ٣/١٩٠ أنه صحيح. وقد أخرجه البخاري بأتم من هذا؛ ولفظه: (الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهونا، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة). صحيح البخاري ٣/١١٦ (كتاب في الرهن في الحضر ـ باب الرهن مركوب ومحلوب).

(٥) بداية المجتهد ٢/٢٦٠.

الحديث أن المرتهن يحلب المرهون ويركبه غلط ؛ بل إن هذا المعنى هو الصحيح المراد، وقد جاء مصرحا به في بعض روايات هذا الحديث ؛ وذلك قوله ﷺ : **(إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها، ولبن الدر يشرب، وعلى الذي يشرب نفقته، ويُركب)**[١].

الدليل الثاني: عموم قول النبي ﷺ : **(لا يغلق**[٢] **الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه، وعليه غرمه)**[٣].

---

(١) هذا اللفظ أخرجه أحمد في مسنده ٢٣/١٢، برقم ٧١٢٥، وقال محققو المسند: «إسناده صحيح على شرط الشيخين».

(٢) غلق الرهن غلقا ـ من باب تعب ـ: استحقه المرتهن فترك فكاكه. يقال: غلق الرهن إذا خرج عن ملك الراهن استولى عليه المرتهن بسبب عجز الراهن عن أداء ما رهنه فيه. وكان المرتهن في الجاهلية يتملك الرهن إذا لم يؤد لراهن إليه ما يستحقه في الوقت المضروب. ينظر: المصباح المنير ٦١٧/٢، مادة: غلق، نيل الأوطار ٤٠٢/٦، بل السلام ٤٨/٣.

(٣) بداية المجتهد ٢٦٠/٢.

وقال الحافظ ابن حجر في البلوغ ص١٧٥ ـ عن هذا الحديث ـ: «رواه الدارقطني، والحاكم. ورجاله ثقات لا أن المحفوظ عند أبي داود وغيره إرساله». وقد بسط الحافظ في التلخيص ٣٦/٣ الكلام في تخريج الحديث ذكر أنه روي موصولا ومرسلا، وأن له طرقا عند الدارقطني والبيهقي كلها ضعيفة، وأن ابن عبدالبر وعبدالحق حجا وصله، وأن أبا داود والدارقطني وابن القطان صححوا إرساله.

وينظر: الأم ١٦٧/٣و١٨٦، سنن الدارقطني ٣٣/٣، مستدرك الحاكم ٥١/٢، السنن الكبرى للبيهقي ٧٣/٦، المراسيل لأبي داود ص٨٧، نصب الراية ٣١٩/٤. واعتنى الألباني أيضا في الإرواء ٢٣٩/٥ـ٢٤٣ بتخريج الحديث وبين أنه مرسل، وذكر طرقه الموصولة وتكلم عليها ؛ وقال: «وجملة القول أنه ليس في هذه الطرق ما يسلم من علة»، وذكر أن النفس تطمئن لرواية الجماعة الذين أرسلوه أكثر، لا سيما وهم ثقات أثبات. وهو من مراسيل سعيد بن المسيب. قال الزركشي: «وناهيك بمراسيله». شرح الزركشي ٤٨/٤.

المناقشة: ناقش أصحاب القول الأول الاستدلال بهذا الحديث بقولهم: «فأما الحديث فنقول به، وأن غنمه، ونماءه، وكسبه للراهن، لكن يتعلق به حق الرهن، كالأصل؛ فإنه للراهن، والحق متعلق به»[١].

الدليل الثالث: أن كسب المرهون وغلته غير متولدين منه، ولا بدل عنه ككسب المبيع وغلته، فلا يدخل ذلك في الرهن[٢]؛ فالأصل أن كل ما يتولد من عين الرهن، أو يكون بدلا عن جزء من أجزاء عين الرهن كالأرش والعقر يسري إليه حكم الرهن، وما لا فلا[٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن الكسب والغلة من توابع الأصل وهي ناتجة عنه فتلحق به، ولا يسلم تخصيص الأمر بالمتولد عن الأصل أو البدل عنه؛ إذ لا وجه لذلك.

الدليل الرابع: أن هذا نماء زائد على ما رضيه المرتهن رهنا، فوجب أن لا يكون له إلا بشرط زائد[٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه يسلم أن المرتهن قد رضي بالمرهون، ولكن المرهون أصل فيتبعه ما يتفرع عنه من كسب وغلة؛ لأن ذلك تابع، فثبت له حكم أصله؛ إذ التابع تابع، والتابع لا يفرد بالحكم؛ فإن هذا حكم يثبت في العين بعقد المالك فيدخل فيه النماء والمنافع كالملك بالبيع وغيره - كما تقدم -.

---

(١) المغني ٤/٢٩٢، الشرح الكبير ٢/٥٠٤.

(٢) الاختيار ٢/٣١٠، مجمع الأنهر ٤/٣٠٤.

(٣) الدر المختار وحاشيته رد المحتار ٦/٥٢١.

(٤) بداية المجتهد ٢/٢٦٠.

الدليل الخامس: أن الرهن لا يزيل الملك فلم يسر إلى هذه الأشياء كالإجارة[1].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أنه يسلم أن الرهن لا يزيل الملك، ولكن هذا لا تعارض بينه وبين دخول كسب المرهون وغلته في الرهن؛ فإن دخول هذه الأشياء في الرهن لا يستلزم زوال ملكيتها أو ملكية المرهون عن الراهن.

الوجه الثاني: أنه لا يصح قياس الرهن على الإجارة في هذا لأمرين:

الأول: أن الرهن عقد استيثاق، أما الإجارة فهي عقد معاوضة على منفعة.

الثاني: أن المستأجر يستوفي المنفعة، ولهذا لا يجعل له حيازة ما يزيد على ما يمكنه من المنفعة المتفق عليها فقط؛ حتى لا يزيد عن حقه. أما المرتهن فحيازته للمرهون هي لاستيثاق حقه، ولهذا ليس له الانتفاع بالمرهون إلا ما استثناه النص وهو ركوب المركوب وحلب المحلوب، وهذا مقابل النفقة عليه وليس مجانا ـ كما يأتي بيانه إن شاء الله في المسألة السادسة ـ، ولهذا فلا محذور في دخول كسب المرهون وغلته في الرهن لأنه محفوظ للراهن، وما دخوله في الرهن إلا لتوثيق حق المرتهن كدخول أصله.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة بأدلته يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الأول؛ لوجاهة أدلته، وسلامتها ـ في الجملة ـ من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة القول الثاني.

---

(١) نهاية المحتاج ٤/٢٨٩.

المسألة الخامسة

إذا حل الدين وامتنع المدين من الوفاء وبيع المرهون بعد أمر الحاكم له بذلك فإن الحاكم يبيع المرهون

يرى الحنابلة أنه إذا حل الدين الذي به رهن لزم المدين الراهن الوفاء أو بيع المرهون، فإن امتنع فإنه يرفع الأمر إلى الحاكم فيجبره على وفاء الدين أو بيع المرهون[١]، ويحبسه ويعزره إن أبى[٢]، فإن أصرّ باع الحاكم المرهون.

والمقصود بالبحث في هذه المسألة هو كون الحاكم يملك بيع المرهون في حال امتناع الراهن من الوفاء ومن بيع المرهون على الرغم من أمر الحاكم له بذلك. وقد نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[٣].

وجزم به في الهداية، والمقنع، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والفروع، والقواعد، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٤].

---

(١) كون الحاكم يجبر الراهن على الوفاء أو بيع الرهن هو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. ومن الأصحاب من قال: الحاكم مخير؛ إن شاء أجبره على البيع، وإن شاء باعه عليه. وممن قال بهذا القول الموفق في المغني، وابن أخيه في الشرح الكبير. ينظر: المغني ٣٠٣/٤، الشرح الكبير ٥٠٩/٢، الفروع ١٧٠/٤و١٧١، قواعد ابن رجب ص٣٢، الإنصاف ١٦٢/٥و١٦٣.

(٢) يلحظ أن من فقهاء الحنابلة من لم يذكر الحبس والتعزير هنا كالموفق في المقنع ص١١٧، وابن الجوزي في المذهب الأحمد ص٩٢، وكذلك ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام ص٢٥٣ الذي نسب الانفراد في المسألة.

(٣) الفروع ١٧١/٤، المبدع ٢٣٠/٤، التنقيح المشبع ص١٩٤، الإنصاف ١٦٣/٥.

(٤) الهداية ١٥٢/١، المقنع ص١١٧، المغني ٣٠٣/٤، المحرر ٣٣٧/١، المذهب الأحمد ص٩٢، الشرح الكبير٥٠٩/٢ ، الفروع ١٧٠/٤و١٧١، قواعد ابن رجب ص٣٢و٢٦٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٣، الإقناع ٣٤٣/٣، منتهى الإرادات ٢٣٨/٢.

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات[١].

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال الفقهاء في هذه المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة ؛ فقد وافقهم الحنفية ، والمالكية ، والشافعية في هذا.

أما موافقة الحنفية فإن هذا هو قول صاحبي أبي حنيفة ، وهو المفتى به عند الحنفية ، ومنهم من جعله جاريا على أصل عند الإمام أبي حنيفة أيضا.

جاء في بدائع الصنائع [٢] : «وليس للقاضي أن يبيع الرهن بدين المرتهن من غير رضا الراهن ، لكنه يحبس الراهن حتى يبيع بنفسه عند أبي حنيفة (عليه الرحمة)، وعندهما : له أن يبيعه عليه».

وجاء في تبيين الحقائق [٣] : «وكيفية الإجبار أن يحبسه القاضي أياما ليبيع ، فإن لجّ بعد الحبس أياما فالقاضي يبيعه عليه. وهذا على أصلهما ظاهر ، وأما على أصل أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ فكذلك عند البعض... وقيل : لا يبيع القاضي عنده».

وجاء في رد المحتار[٤] : «... فإن أبى باعه القاضي عندهما ، ولم يبع عنده... وتقدم في الحجر أن قولهما به يفتى ".

وأما موافقة المالكية فإن كون الحاكم يملك بيع المرهون هو مذهب المالكية.

---

(١) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٣.

(٢) ١٤٨/٦. وينظر : البناية ٧٤٢/٩.

(٣) ٨٢/٦. وينظر : مجمع الأنهر ٢٩١/٤ ، تكملة البحر الرائق ٢٩٥/٨.

(٤) ٥٠٥/٦. وتنظر : الفتاوى الهندية ٤٤٢/٥.

جاء في الإشراف [1] : «إذا حل أجل الحق وامتنع الراهن من بذل الحق كان للمرتهن دفعه إلى الحاكم ومطالبته ببيعه، وللحاكم بيعه على الراهن وتوفية المرتهن حقه من ثمنه».

وجاء في مختصر خليل مع الشرح الكبير [2] : «(وباع الحاكم) الرهن (إن امتنع) الراهن من بيعه وهو معسر، أو امتنع من الوفاء وهو موسر».

وأما موافقة الشافعية فإن مذهب الشافعية أن الحاكم يملك بيع المرهون.

جاء في منهاج الطالبين [3] : «ولو طلب المرتهن بيعه فأبى الراهن ألزمه القاضي قضاء الدين أو بيعه، فإن أصر باعه الحاكم».

وجاء في منهج الطلاب وشرحه فتح الوهاب[4] : «(أو) أبى (الراهن بيعه ألزمه الحاكم به) أي ببيعه (أو بوفاء) بحبس أو غيره (فإن أصر)... (باعه الحاكم) عليه، وقضى الدين من ثمنه».

وبناء على ثبوت موافقة المذاهب الثلاثة للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) للقاضي عبدالوهاب ٢/٥٨٢. وينظر: الذخيرة ٨/١١٩، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٢.

(٢) ٣/٢٥١. وينظر: الشرح الصغير ٤/٤٣٦.

(٣) ٢/١٣٤. وينظر: التهذيب ٤/٦٣، البيان ٦/٥٩.

(٤) ١/١٩٧. وينظر: روضة الطالبين ٤/٨٨. وقد ذكر الموفق في المغني ٤/٣٠٣ موافقة الشافعي في المسألة.

المسألة السادسة

حكم ركوب المرتهن المرهون إذا كان مركوبا وحلبه إياه إذا كان محلوبا بقدر نفقته متحريا للعدل بلا إذن المالك

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ستة أقوال:

القول الأول: أن للمرتهن أن يركب المرهون إذا كان مركوبا، ويحلبه إذا كان محلوبا بقدر نفقته متحريا للعدل في ذلك بلا إذن المالك:

وهذا رواية عن الإمام أحمد (رحمه الله) [1].

قدمها في المغني، والفروع - وذكر أنها الأصح - [2].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والهداية، والمقنع، والعمدة، والمحرر، والمذهب الأحمد، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع [3]، والوجيز، والمنور [4]، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [5].

قال الزركشي [6] - عن هذه الرواية -: «وهي المشهورة، والمعمول عليها في المذهب».

وقال في الإنصاف[7]: «وهذا المذهب بلا ريب. وعليه الأصحاب».

---

(١) ذكر في المغني ٤/٢٩٠، والإنصاف ٥/١٧٢ أنه نص عليها في رواية محمد بن الحكم، وأحمد بن القاسم. وقد وجدتها من رواية ابن هانيء ٢/٣٤.

(٢) المغني ٤/٢٩٠، الفروع ٤/١٦٩.

(٣) مختصر الخرقي ص٧٠، الهداية ١/١٥٣، المقنع ص١١٨، العمدة ص٥٢، المحرر ١/٣٣٦، المذهب الأحمد ص٩٣، النظم المفيد ١/٣١٢و٣١٣، التنقيح المشبع ص١٩٥.

(٤) الإنصاف ٥/١٧٢.

(٥) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٣، الإقناع ٣/٣٥٥، منتهى الإرادات ٢/٢٤٢.

(٦) شرح الزركشي ٤/٥٠.

(٧) ٥/١٧٢.

وذهب إلى هذا القول إسحاق رحمه الله[١].

ونبه المرداوي إلى أن ظاهر كلام الموفق في المقنع أنه لا فرق بين حضور الراهن وغيبته، وامتناعه عن النفقة وعدمه. وذكر المرداوي أن هذا صحيح، وأنه المذهب، وأنه جزم به في المغني، والشرح، وغيرهما[٢]، وأنه أيضا هو ظاهر كلام الخرقي، وأبي الخطاب، والمجد وغيرهم[٣].

القول الثاني: أن هذا يجوز مع غيبة الراهن فقط:

وهذا قول جماعة من الحنابلة؛ منهم القاضي في الجامع الصغير، وأبوالخطاب في خلافه، وصاحب التلخيص، والحاويين[٤].

القول الثالث: أنه يجوز في حال امتناع الراهن عن الإنفاق:

وهذا قول بعض الحنابلة[٥]، وحمل ابن هبيرة في الإفصاح[٦] كلام الخرقي عليه[٧].

وهو قول الأوزاعي، والليث، وأبي ثور - رحمهم الله - بشرط أن لا يزيد قدر ذلك أو قيمته على قدر علفه[٨].

---

(١) بداية المجتهد ٢/٢٦٠، المغني ٤/٢٩٠، فتح الباري ١٠/٢٣٣.

(٢) المغني ٤/٢٩٠، الشرح الكبير ٢/٥٢٢. وينظر: التنقيح المشبع ص١٩٥، الإقناع ٣/٣٥٥، منتهى الإرادات ٢/٢٤٢.

(٣) الإنصاف ٥/١٧٣. وينظر: الممتع ٣/٢٣٨، شرح الزركشي ٤/٥٣.

(٤) الإنصاف ٥/١٧٣، شرح الزركشي ٤/٥٣. وينظر رأي القاضي في الجامع الصغير ص١٥١.

(٥) الإنصاف ٥/١٧٣، شرح الزركشي ٤/٥٣. وذكر المرداوي والزركشي أن هذا قد اشترطه أبو بكر في التنبيه.

(٦) ١/٣٦٨. وبين ابن هبيرة أن هذا ذكره أبو حفص العكبري في شرح مختصر الخرقي.

(٧) ينظر: الإنصاف ٥/١٧٣.

(٨) فتح الباري ١٠/٢٣٣، سبل السلام ٣/٤٧.

القول الرابع: أنه يجوز إذا لم يترك الراهن نفقة:

وهذا قول ابن عقيل في التذكرة[١].

القول الخامس: أنه يجوز مع غيبة الراهن أو منعه للنفقة:

وهذا القول هو ظاهر ما حكاه المرداوي[٢] عن صاحب الرعايتين.

القول السادس: أن هذا لا يجوز، فليس للمرتهن أن ينتفع بالمرهون في شيء:

وهذا قول الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والشافعية[٥]، ورواية عند الحنابلة[٦].

ويتضح مما تقدم أن الأقوال (الأول، والثاني، والثالث، والرابع، والخامس) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء الحنابلة[٧].

---

(١) شرح الزركشي ٤/٥٣، الإنصاف ٥/١٧٣.

(٢) الإنصاف ٥/١٧٣.

(٣) شرح معاني الآثار ٤/٩٩و١٠٠، الهداية ٩/٦٧٣، الاختيار ٢/٣١١.

(٤) التفريع ٢/٢٦٠، بداية المجتهد ٢/٢٦٠، الشرح الصغير ٤/٤٠٩و٤١٤. لكن أجاز المالكية للمرتهن شرط منفعة في الرهن كسكنى أو ركوب إذا عينت المنفعة بزمن أو عمل؛ حتى لا تكون مجهولة. وكان الرهن في دين بيع لا قرض؛ حتى لا يكون سلفا جر نفعا. وينظر: جامع الأمهات ص٣٧٧، شرح الخرشي ٥/٢٤٩و٢٥٠، تبيين المسالك ٣/٤٩٥. وذكر الدردير أن ذلك هو على أن تحسب من الدين. ينظر: أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٤/٤٢٧، أسهل المدارك ٢/١٤٥.

(٥) الوسيط ٣/٥١١، فتح العزيز ٤/٥١١، روضة الطالبين ٤/٩٩.

(٦) المغني ٤/٢٩٠، شرح الزركشي ٤/٥٠، الإنصاف ٥/١٧٢و١٧٣. وذكر المرداوي أن هذه الرواية هي ظاهر ما أورده ابن أبي موسى. وينظر: الإرشاد لابن أبي موسى ص٢٤٥.

(٧) النظم المفيد الأحمد ١/٣١٢و٣١٣، الإنصاف ٥/١٧٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٣. وينظر: اختلاف العلماء للمروزي ص٢٧١.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهونا، ولبن الدر [١] يشرب بنفقته إذا كان مرهونا، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة).**

«فجعل منفعته بنفقته. وهذا محل النزاع»[٢].

المناقشة: نوقش الاستدلال بالحديث من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أن لفظ الحديث مبهم؛ فليس فيه بيان من يركب ويحلب: هل هو الراهن؟ أو المرتهن؟ أو العدل الموضوع على يده الرهن؟ [٣]. وقد حمله الشافعي على أن المراد الراهن؛ فمن ارتهن ذات در وظهر لم يمنع الراهن من درها وظهرها، فهي محلوبة ومركوبة له كما كانت قبل الرهن[٤].

الإجابة: أجيب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أنه ورد في بعض ألفاظ الحديث ما يدل على أن المراد المرتهن؛ وهو قوله صلى الله عليه وسلم: **(إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها. ولبن الدر**

---

(١) الدرّ ـ بفتح الدال المهملة وتشديد الراء ـ مصدر بمعنى الدارّة، أي لبن الدابة ذات الضرع. وقيل: هو هنا من إضافة الشيء إلى نفسه كقوله تعالى: ﴿وَحَبَّ ٱلْحَصِيدِ﴾، [ق: ٩]. فتح الباري ١٠/٢٣٢، نيل الأوطار ٦/٤٠١. وينظر: النهاية لابن الأثير ٢/١١٢.

(٢) المغني ٤/٢٩٠. وينظر: اختلاف العلماء للمروزي ص٢٧١، شرح الزركشي ٤/٥٠و٥١، منح الشفا ١/٣١٣، فتح الباري ١٠/٢٣٢و٢٣٣. والحديث تقدم تخريجه في ص٣٥٣.

(٣) معالم السنن ٣/٧٩٥، اللباب للمنبجي ٢/٥٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠١.

(٤) الأم ٣/١٦٤، اختلاف العلماء للمروزي ص٢٧١، فتح الباري ١٠/٢٣٣، شرح الزركشي ٤/٥١.

يشرب، وعلى الذي يشرب نفقته. ويُركب)[١]. «فجعل المنفق المرتهن، فيكون هو المنتفع»[٢].

الوجه الثاني: أن قوله ﷺ: **(بنفقته)** يشير إلى أن الانتفاع عوض النفقة، وإنما ذلك في حق المرتهن. أما الراهن فانتفاعه بالمرهون هو لكونه مالك رقبته لا لكونه منفقا عليه بخلاف المرتهن [٣].

الوجه الثاني من المناقشة: أن الحديث منسوخ؛ فقد كان هذا في وقت كان الربا مباحا، ولم ينه حينئذ عن القرض الذي يجر منفعة، ولا عن أخذ الشيء بالشيء وإن كانا غير متساويين، ثم حرم الربا بعد ذلك، وحرم كل قرض جر نفعا، فلما حرم الربا حرمت أشكاله كلها، وردت الأشياء المأخوذة إلى أبدالها المساوية لها، فارتفع بنسخ الربا أن تجب النفقة على المرتهن بالمنافع التي تجب له عوضا منها، وباللبن الذي يحتلبه فيشربه. ومما يؤيد نسخ الحديث أن الشعبي ـ وهو راويه عن أبي هريرة رضي الله عنه ـ قال: (لا ينتفع من الرهن في شيء)[٤]، أفيجوز أن يكون أبو هريرة رضي الله عنه يحدثه عن النبي ﷺ بذلك ثم يقول هو بخلافه ولم يثبت النسخ عنده؟ لئن كان كذلك لقد صار متهما في رأيه، وإذا كان متهما في رأيه كان متهما في روايته، وإذا ثبتت له العدالة في روايته ثبتت له العدالة في ترك خلافها، وإن وهب سقوط أحد الأمرين وهب سقوط الآخر[٥].

---

(١) وقد تقدم تخريج هذا اللفظ من الحديث في ٢٦٢/٧.

(٢) المغني ٤/ ٢٩٠، كشاف القناع ٣/٣٥٥. وينظر: الممتع ٣/ ٢٣٧.

(٣) المراجع السابقة. وينظر: فتح الباري ١٠/ ٢٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠١.

(٤) رواه الطحاوي بسنده عن الشعبي. ينظر: شرح معاني الآثار ٤/١٠٠.

(٥) شرح معاني الآثار ٤/٩٩. وينظر: اللباب للمنبجي ٢/٥٣٤، التمهيد لابن عبد البر ١٤/٢١٥و٢١٦.

أو أن الحديث منسوخ بالنهي عن حلب ماشية رجل إلا بإذنه، وذلك في قوله ﷺ: **(لا يحلبن أحد ماشية امريء بغير إذنه)**[(١)].

الإجابة: أجيب عن ذلك بأن النسخ لا يثبت بالاحتمال، والتاريخ في هذا متعذر، والجمع بين الأحاديث ممكن[(٢)]. وحديث النهي عن احتلاب الماشية بغير إذن صاحبها عام خص منه حديث الرهن[(٣)].

وأما ماروي عن الشعبي ـ رحمه الله ـ فيجاب عنه بأنه لا حجة فيه، والعبرة بما روى لا بما رأى.

الوجه الثالث من المناقشة: أن الحديث مخالف للأصول والقياس من وجهين[(٤)]:

الوجه الأول: أن فيه التجويز لغير المالك أن يركب ويشرب بغير إذن المالك.

الوجه الثاني: تضمينه ذلك بالنفقة، لا بالقيمة.

الإجابة: أجيب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن السنة الصحيحة من جملة الأصول، فلا ترد إلا بمعارض أرجح بعد تعذر الجمع[(٥)].

الوجه الثاني: أنه لو سلم أن هذا مخالف للقياس فإن الأحكام الشرعية ليست مطردة على نسق واحد، بل الأدلة تفرق بينها في الأحكام أحيانا،

---

(١) اللباب للمنبجي ٢/٥٣٤، فتح الباري ١٠/٢٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠١.

وهذا الحديث في النهي عن حلب الماشية بغير إذن صاحبها أخرجه البخاري في صحيحه ٣/٩٥ (كتاب في اللقطة ـ باب لا تحتلب ماشية أحد بغير إذن)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) فتح الباري ١٠/٢٣٣. وينظر: نيل الأوطار ٦/٤٠١.

(٣) نيل الأوطار ٦/٤٠١، سبل السلام ٣/٤٧.

(٤) فتح الباري ١٠/٢٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠١، سبل السلام ٣/٤٦، تبيين المسالك ٣/٤٩٦.

(٥) نيل الأوطار ٦/٤٠١.

والشارع حكم هنا بركوب المرتهن للمرهون وشرب لبنه، وجعل قيمة ذلك النفقة عليه[1]. على أنه لا يسلم أن هذا مخالف للقياس ـ كما سيأتي في بقية أدلة القول الأول ـ؛ فإن هذا محض مصلحة من غير مفسدة، ومبنى الشرع على ذلك؛ وبيانه: أن منفعة الركوب لو تركت لذهبت مجانا، وكذلك اللبن لو ترك لفسد، وبيعه أولا فأولا ربما تعذر[2].

الدليل الثاني: «أن نفقة الحيوان واجبة، وللمرتهن فيه حق، وقد أمكنه استيفاء حقه من نماء الرهن، والنيابة عن المالك فيما وجب عليه، واستيفاء ذلك من منافعه، فجاز ذلك كما يجوز للمرأة أخذ مؤنتها من مال زوجها عند امتناعه بغير إذنه، والنيابة عنه في الإنفاق عليها»[3].

الدليل الثالث: «أن هذا محض مصلحة من غير مفسدة، ومبنى الشرع على ذلك؛ وبيانه أن منفعة الركوب لو تركت لذهبت مجانا، وكذلك اللبن لو ترك لفسد، وبيعه أولا فأولا ربما تعذر»[4].

الدليل الرابع: «أن هذا الحيوان لا بد له من نفقة، وأخذها من مالكه ربما أضر به، وربما تعذر أخذها منه، فإن بيع بعض الرهن فيها فقد يفوت الرهن بالكلية، فجوز الشارع للمرتهن الإنفاق والاستيفاء بقدره؛ إذ لا حرج عليه في ذلك، بل فيه دفع الحرج عنه، وحفظ الرهن، وإذاً تحصل المصلحة من الطرفين»[5].

---

(١) ينظر: سبل السلام ٣/٤٧.

(٢) ينظر: شرح الزركشي ٤/٥١.

(٣) المغني ٤/٢٩٠. وينظر: الممتع ٣/٢٣٧، فتح الباري ١٠/٢٣٣.

(٤) شرح الزركشي ٤/٥١.

(٥) المرجع السابق ٤/٥٢.

أدلة الأقوال (الثاني، والثالث، والرابع، والخامس):

فلم أقف على شيء منها سوى إشارة مقتضبة ذكرها بعض أصحاب القول الثالث؛ وهي أنه إذا امتنع الراهن من الإنفاق على المرهون فيباح حينئذ للمرتهن الإنفاق على الحيوان المرهون حفظا لحياته، ولإبقاء المالية فيه، وجعل له في مقابلة نفقته الانتفاع بالركوب أو بشرب اللبن [(١)]. وقد يستدل بهذا للقولين الآخرين (الثاني، والرابع) كل بحسبه؛ فأصحاب القول الثاني يحتج لهم بذلك في حال غيبة الراهن؛ فيباح للمرتهن إذا غاب الراهن أن ينفق على الحيوان المرهون حفظا لحياته، ولإبقاء المالية فيه، ويكون له في مقابلة نفقته الانتفاع بالركوب أو شرب اللبن. وهكذا أصحاب القول الرابع يحتج لهم بهذا في حال ما إذا لم يترك الراهن نفقة؛ فيباح للمرتهن الإنفاق على الحيوان المرهون حفظا لحياته، ولإبقاء المالية فيه، ويكون له في مقابلة نفقته الانتفاع بالركوب، أو شرب اللبن.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتقدم في الإذن للمرتهن بالركوب والحلب مقابل النفقة مطلق لم يقيد بغيبة الراهن، أو امتناعه عن النفقة، أو كونه لم يترك نفقة للمرهون، فيحمل الحديث على إطلاقه [(٢)].

أدلة أصحاب القول السادس:

الدليل الأول: قول النبي صلى الله عليه وسلم: **(لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه، وعليه غرمه)** [(٣)]. «وإذا كان النماء للراهن فلا ينتفع المرتهن من الرهن بشيء؛ لا من الأصل، ولا من النماء» [(٤)].

---

(١) فتح الباري ٢٣٣/١٠، سبل السلام ٤٧/٣.

(٢) ينظر: شرح الزركشي ٥٣/٤، سبل السلام ٤٧/٣.

(٣) المغني ٢٩٠/٤، شرح الزركشي ٤٨/٤، منح الشفا ٣١٣/١. والحديث أورده المجد في منتقى الأخبار ٤٠٢/٦، وقد تقدم تخريجه في ٢٦٢/٧.

(٤) شرح الزركشي ٤٩/٤.

المناقشة: نوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: «أن الحديث قد اختلف في وصله وإرساله، ورفعه ووقفه. وذلك يوجب عدم انتهاضه لمعارضة ما في صحيح البخاري وغيره كما سلف»[١].

الوجه الثاني: «أننا نقول بالحديث؛ فالنماء للراهن، ولكن للمرتهن ولاية صرفه إلى نفقته لثبوت يده عليه وولايته»[٢].

الدليل الثاني: قول النبي ﷺ: **(لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[٣]. فما لم يأذن الراهن للمرتهن في الانتفاع بالرهن لم يجز

---

(١) نيل الأوطار ٦/٤٠٣.

(٢) منح الشفا ١/٣١٣. وينظر: المغني ٤/٢٩٠، الممتع ٣/٢٣٨.

(٣) شرح الزركشي ٤/٤٩. والحديث أخرجه الإمام أحمد في مسنده ٣٤/٥٦٠، برقم ٢١٠٨٢ و٢١٠٨٣ عن عمرو ابن يثربي رضي الله عنه؛ والحديث بتمامه كالآتي: (خطبنا رسول الله ﷺ فقال: **(ألا، ولا يحل لامريء من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه)**. فقلت: يا رسول الله، أرأيت إن لقيت غنم ابن عمي أجترز منها شاة؟ فقال: **(إن لقيتها نعجة تحمل شفرة وأزنادا بخبت الجميش فلا تهجها)**. قال: يعني بخبت الجميش أرضا بين مكة والجار، أرض ليس بها أنيس). الشفرة هنا هي السكين العريضة ـ كما ذكر ابن الأثير في النهاية ٢/٤٨٤ ـ. وقال ابن الأثير: «قال القتيبي: سألت الحجازيين فأخبروني أن بين المدينة والحجاز صحراء تعرف بالخبت، والجميش: الذي لا ينبت». النهاية ٢/٤. وقال ابن الأثير في موضع آخر: «الخَبْت: الأرض الواسعة. والجميش: الذي لا نبات به، كأنه جُمِش: أي حلق. وإنما خصه بالذكر لأن الإنسان إذا سلكه طال عليه، وفني زاده، واحتاج إلى مال أخيه المسلم. ومعناه: إن عرضت لك هذه الحالة فلا تعرض لنعم أخيك بوجه ولا سبب، وإن كان ذلك سهلا متيسرا. وهو معنى قوله: تحمل شفرة وزنادا، أي معها آلة الذبح والنار». النهاية ١/٢٩٤. والأزناد جمع زَنْد وهو: العود الذي يقدح به النار. ترتيب القاموس المحيط ٢/٤٨٠، مادة: زند.

وقال محققو مسند أحمد عن هذا الحديث: «شطره الأول صحيح لغيره، وهذا إسناد ضعيف، عمارة ابن حارثة الضمري انفرد بالرواية عنه عبدالرحمن بن أبي سعيد ـ وقد سقط من إسناد محمد بن عباد وذكره غيره ـ ولم يؤثر توثيقه عن غير ابن حبان، وبقية رجاله ثقات... ولقوله ﷺ: **(ولا يحل لامريء من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه)** شواهد يتقوى بها ويصح».

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ٤/١٧٢: «ورجال أحمد ثقات».

لــه الانتفاع[1].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه لا تعارض بينه وبين انتفاع المرتهن بالمرهون بالركوب والحلب؛ فإن هذا مأذون به من قبل الشرع، وقد ثبت به حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتقدم في الرهن، وهو نص صحيح صريح. ثم إن هذا الانتفاع ليس مجانا بل مقابل النفقة على المرهون، وهو محض مصلحة من غير مفسدة، ومبنى الشرع على ذلك كما تقدم.

الدليل الثالث: أن المرهون ملك لغير المرتهن لم يأذن مالكه للمرتهن في الانتفاع به، ولا الإنفاق عليه، فلم يكن له ذلك كغيره من الناس[2].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بما نوقش به سابقه من أنه قد ثبت الإذن للمرتهن بذلك من قبل الشرع، وهو مصلحة بلا مفسدة. ولا يصح قياس غير المرتهن على المرتهن في ذلك؛ لأنه ليس بمنزلته، ولأن الأصل عدم جواز ذلك لغير المالك، استثني منه المرتهن للنص الوارد فيه، فيقتصر على مورد النص.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة، والنظر في الأدلة يظهر لي ـ والله تعالى أعلم ـ أن الراجح فيها هو القول الأول؛ لوجاهة أدلته، وسلامتها من المناقشة، لا سيما الدليل الأول (وهو حديث أبي هريرة رضي الله عنه)؛ فإنه نص صحيح صريح

---

(١) ينظر: شرح الزركشي ٤/ ٤٩.

(٢) ينظر: المغني ٤/ ٢٩٠، الممتع ٣/ ٢٣٨، منح الشفا ١/ ٣١٣، اللباب للمنبجي ٢/ ٥٣٣، الاختيار ٢/ ٣١١.

لا يسع العدول عنه، وما أورد عليه من مناقشات فقد أجيب عنها. وقد وردت المناقشات على أدلة الأقوال الأخرى[١].

* * *

المسألة السابعة

إذا أنفق المرتهن على المرهون في غيبة الراهن وكان المرهون محلوبا أو مركوبا فإنه لا يكون متطوعا وإن لم يأذن له الحاكم، وتكون النفقة دينا على الرهن[٢]، وللمرتهن استيفاؤها من ظهره ودره

ذكر هذا ابن هبيرة رحمه الله في الإفصاح[٣]، ونسبه للإمام أحمد (رحمه الله)، وعده من المفردات. وقد تأملت ذلك فتبين لي أنه ليس بجديد؛ فهو أحد الأقوال في المسألة السابقة وهو القول الثاني فيها، قال به جماعة من الحنابلة؛ منهم القاضي في الجامع الصغير[٤]، وأبو الخطاب في خلافه، وصاحب التلخيص، والحاويين[٥]، بل هو بعينه كلام القاضي في الجامع. وهو قول انفرد به الحنابلة، مضى بحثه في تلك المسألة مع غيره من الأقوال فيها، ومنها أقوال أخرى انفرد بها الحنابلة أيضا.

---

(١) وينظر: إعلام الموقعين ٢/٤٥٠؛ فقد انتصر ابن القيم - رحمه الله - للقول الأول، وذكر أن هذا من أحسن الأحكام وأعدلها، وما عداه ففساده ظاهر، وأن هذا محض القياس لو لم تأت به السنة الصحيحة.

(٢) هكذا وردت في الإفصاح ١/٣٦٩ (الرهن)، وجاءت في الجامع الصغير ص١٥١ (الراهن).

(٣) ١/٣٦٨و٣٦٩.

(٤) ص١٥١.

(٥) الإنصاف ٥/١٧٣، شرح الزركشي ٤/٥٣.

وحاصل هـذا أن ما ذُكر هنا لا يستقل عن المسألة السابقة، فليرجع إلى تلك المسألة [١].

* * * * *

---

(١) وينظر: المغني ٤/ ٢٩٠.

المبحث الثاني
مفردات الحنابلة في الضمان

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى
صحة ضمان الحق قبل وجوبه

يرى الحنابلة أنه يصح ضمان الحق قبل وجوبه إذا كان مآله إلى الوجوب، كما لو قال شخص لآخر: كل ما تداين به فلانا فهو علي، أو في ضماني.

جزم بذلك في مختصر الخرقي، ورؤوس المسائل، والجامع الصغير، والهداية، والإفصاح، والمقنع، والكافي، والمحرر، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[1].

وذكر الزركشي أنه المذهب[2].

وقال في الإنصاف[3]: «هذا المذهب. وعليه الأصحاب».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات[4].

وبعد تتبع أقوال الفقهاء في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية، والمالكية في ذلك؛ فإن هذا هو مذهبهم.

---

(١) مختصر الخرقي ص٧٢، رؤوس المسائل ٢/ ٨٦٠، الجامع الصغير ص١٦٧، الهداية ١/ ١٥٥، الإفصاح ١/ ٣٨٦، المقنع ص١١٩، الكافي ٢/ ٢٣٠و٢٣١، المحرر ١/ ٣٤٠، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٤، الإقناع ٣/ ٣٦٧، منتهى الإرادات ٢/ ٢٤٨.

(٢) شرح الزركشي ٤/ ١١٧.

(٣) ٥/ ١٩٥.

(٤) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٤.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في مختصر اختلاف العلماء [١] : «قال أصحابنا: إذا قال للرجل: ما بايعت به فلانا، أو ما قضي به لك على فلان فهو علي فهذا جائز وإن لم يوقت لذلك وقتا».

وجاء في المبسوط [٢] : «وإذا قال الرجل لرجل: بايع فلانا، فما بايعته به من شيء فهو علي فهو جائز على ما قال».

وأما موافقة المالكية فقد جاء في المعونة [٣] : «وإن قال لرجل: داين فلانا وأنا ضامن لما تعطيه جاز ذلك».

وجاء في بداية المجتهد[٤] : «ولا تجوز عند الشافعي كفالة المجهول، ولا الحق الذي لم يجب بعد. وكل ذلك لازم وجائز عند مالك وأصحابه».

وجاء في قوانين الأحكام الشرعية [٥] : «ويجوز الضمان بعد وجوب الحق اتفاقا، وقبل وجوبه، خلافا لشريح القاضي، وسحنون، والشافعي».

وقد ذكر صاحب الإفصاح[٦]، وصاحب رحمة الأمة[٧]، وشيخ الإسلام

---

(١) ٢٦٣/٤. وينظر: مختصر القدوري مع شرحه اللباب ١٥٥/٢، تحفة الفقهاء ٢٤١/٣، الاختيار ٤٤٢/٢و٤٤٣، البناية ٧٤٧/٦و٧٤٨.

(٢) ٥٠/٢٠. وينظر: فتح باب العناية ٤٩٩/٢، مجمع الأنهر ١٨٢/٣، الفتاوى الهندية ٢٥٦/٣، حاشية ابن عابدين ٣٠٢/٥ـ ٣٠٤.

(٣) ١٢٣٤/٢. وينظر: أصول الفتيا ص٢٤١، التفريع ٢٨٧/٢.

(٤) ٢٨٠/٢. وينظر: جامع الأمهات ص٣٩٢، معين الحكام ٨٠٢/٢، التاج والإكليل ٣٦/٧.

(٥) ص٣٥٣. وينظر: عدة البروق ص٥٨٨، أسهل المدارك ١٦٨/٢، الشرح الصغير ٥٦٨/٤.

(٦) ٣٨٦/١.

(٧) ص٢٠٢. وينظر: حلية العلماء ٥٦/٥؛ فقد نسب القفّال الشّاشي إلى أبي حنيفة، ومالك القول بصحة ضمان ما لم يجب.

ابن تيمية[1] موافقة الحنفية والمالكية للحنابلة في هذه المسألة.

وبناء على ثبوت هذه الموافقة لا تكون المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثانية

صحة رجوع الضامن عن الضمان قبل وجوب الحق

يرى الحنابلة أنه إذا ضمن الشخص حقا قبل وجوبه ـ كما تقدم في المسألة السابقة ـ، ثم رجع عن الضمان قبل وجوب الحق فإنه يصح رجوعه.

ذكر في المحرر، والفروع [2]، والرعايتين، والحاويين [3] أنه الأصح. واختاره ابن عبدوس في تذكرته، وغيره [4].

وجزم به في المنور [5]، والتنقيح المشبع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [6].

وقال في الإنصاف [7]: «على الصحيح من المذهب».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات[8].

---

(١) مجموع الفتاوى ٢٩/٥٤٩، الفتاوى الكبرى ٥/٣٩٥.

(٢) المحرر ١/٣٤٠، الفروع ٤/١٨٢.

(٣) الإنصاف ٥/١٩٥.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) التنقيح المشبع ص١٩٦، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٤، الإقناع ٣/٣٦٨، منتهى الإرادات ٢/٢٤٨.

(٧) ٥/١٩٥.

(٨) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٤.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة ؛ فقد وافقهم الحنفية ، والمالكية في ذلك ؛ فإن هذا هو مذهبهم.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في مجمع الأنهر[١] ـ بعد كلامه عن ضمان المجهول، وما لم يجب ـ: «ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان قبل أن يبايعه[٢] ، ونهاه عن مبايعته[٣] ، ثم بايعه بعد ذلك لم يلزمه شيء».

وجاء في رد المحتار[٤] : «لو رجع عن هذا الضمان قبل أن يبايعه ، ونهاه عن مبايعته لم يلزمه بعد ذلك شيء».

وأما موافقة المالكية فقد جاء في معين الحكام[٥] : «وإن قال : داين فلانا ، فما داينته بشيء فإني له ضامن ، ولم يجعل لذلك وقتا ، ثم أتاه قبل أن يعامله بشيء فحذره معاملته ، وأعلمه أنه قد رجع عن ضمان ما يعامله به فلا يلزمه بعد ذلك شيء».

---

(١) ١٨٢/٣.

(٢) يعني بذلك ما مثل به قبلُ لضمان الحق قبل وجوبه من قول الضامن لشخص: إن بعت شيئا من فلان فإني ضامن للثمن.

(٣) ذكر ابن عابدين في حاشيته ٣٠٥/٥ أن الولوالجي لم يشترط عند الرجوع نهي الضامن للمضمون له عن مبايعة الشخص المضمون. وعندي أن من ذكر النهي عن المبايعة لا يريد اشتراطه لصحة الرجوع في هذه المسألة بحيث لو صرح الضامن بأنه رجع عن الضمان دون أن ينهى المضمون له عن مبايعة الشخص المضمون لم يكن رجوعه صحيحا ، وإنما ذكر ذلك من ذكره مبالغة في التعبير عن الرجوع ، وليس مراده النهي عن المبايعة لذاتها ؛ فمعلوم أن ما يعني الضامن هنا هو تراجعه عن ضمانه وحسب ، أما أن يمنع شخصا من مبايعة آخر فليس هذا من شأنه

(٤) ٣٠٥/٥. وينظر: الدر المختار ٣٠٤/٥ ، الفتاوى البزازية ١٧/٦.

(٥) ٨٠٢/٢. وينظر: المدونة ١٣٣/٤ ، التاج والإكليل ٣٧/٧.

وجاء في مختصر خليل وشرحه منح الجليل [١]: «(وله) أي من قال: داين فلانا وأنا ضامنه (الرجوع) عن الضمان (قبل) حصول (المعاملة) بين المضمون له والمضمون».

وجاء في عدة البروق [٢]: «ولو لم يداينه حتى أتاه الحميل فقال: لا تفعل؛ فقد بدا لي في الحمالة فله ذلك».

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية، والمالكية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

(١) ٢٠٧/٦. وينظر: شرح الخرشي ٢٥/٦.

(٢) ص٥٨٨. وينظر: أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٥٦٩/٤.

المبحث الثالث

مفردات الحنابلة في الكفالة

وفيه خمس مسائل:

المسألة الأولى

عدم صحة الكفالة ببدن من عليه حد

يرى الحنابلة أنه لا تصح الكفالة ببدن من عليه حد سواء كان حقا لله تعالى كحد الزنا، والسرقة، أو لآدمي كحد القذف، والقصاص. هذا هو المذهب عندهم. نص عليه الإمام أحمد - رحمه الله -[١].

وجزم به في الإرشاد، والجامع الصغير، والهداية، والتحقيق، والمقنع، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والفروع، وشرح الزركشي، والنظم المفيد، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٢].

وقال في الإنصاف[٣]: «هذا المذهب. وعليه الأصحاب».

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي من مفردات الحنابلة[٤].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك؛ فإن هذا هو مذهب المالكية. ووافقهم الشافعية أيضا؛ وذلك في المذهب عندهم إذا كان الحد

---

(١) ينظر: مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبدالله ص٣١١.

(٢) الإرشاد ص٣٣١، الجامع الصغير ص١٦٧، الهداية ١/١٥٧، التحقيق ٧/٢٦٢، المقنع ص١٢٠، المغني ٤/٤١٦، المحرر ١/٣٤١، المذهب الأحمد ص٩٥، الفروع ٤/١٨٦، شرح الزركشي ٤/١٢٢، النظم المفيد ٢/٦، الإقناع ٣/٣٧٦، منتهى الإرادات ٢/٢٥٣.

(٣) ٥/٢١٠.

(٤) النظم المفيد الأحمد ٢/٦، الإنصاف ٥/٢١٠.

لحق الله تعالى كحد الزنا، وعلى وجه مشهور عندهم أطلقه بعضهم إذا كان الحد لآدمي كحد القذف، والقصاص.

أما موافقة المالكية فقد جاء في الكافي [1]: «ولا تجوز الحمالة في شيء من الحدود، والقصاص، ولا الجراح التي فيها قصاص».

وجاء في المنتقى [2]: «ولا تجوز الكفالة في الحدود، ولا التعزير».

وجاء في قوانين الأحكام الشرعية [3]: «المسألة الأولى: في المضمون، وهو كل حق تصح النيابة فيه، وذلك في الأموال، وما يئول إليها. فلا يصح الضمان في الحدود، ولا في القصاص».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في المهذب [4]: «وإن كان عليه حد: فإن كان لله تعالى لم تصح الكفالة به... وإن كان قصاصا أو حد قذف ففيه وجهان:

أحدهما: لا تصح.

والثاني: تصح».

وجاء في الوسيط [5]: «وفي الكفالة ببدن من عليه عقوبة ثلاثة أوجه:

أحدها: بلى؛ لأنها من الحقوق.

والثاني: لا؛ لأنها تعرض السقوط بالشبهات.

والثالث: أنها تصح فيما للآدميين، بخلاف ما يثبت لله تعالى».

---

(١) ١٢٩/٢. وينظر: المدونة ١٤١/٤، التفريع ٢٨٥/٢.

(٢) ٨٤/٦. وينظر: المعونة ١٢٣٠/٢.

(٣) ص٣٥٣. وينظر: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣٤٤/٣، تبيين المسالك ٢٥/٤.

(٤) ٣٤٣/١. وينظر: الحاوي ٤٦٣/٦، تكملة المجموع ٢٢٠/١٣و٢٢١.

(٥) ٢٤٠/٣. وينظر: فتح العزيز ١٦٠/٥.

وجاء في التهذيب [١] : «أما الكفالة ببدن من عليه عقوبة ، هل يجوز أم لا ؟ نُظر : إن كانت العقوبة في حدود الله تعالى لا يجوز... وإن كانت من حقوق العباد كالقصاص وحد القذف ففيه قولان :

أحدهما : يجوز.

والثاني : لا يجوز».

وقد ذكر الموفق ابن قدامة في المغني [٢] موافقة الشافعية هذه.

وبناء على موافقة المالكية والشافعية للحنابلة في هذه المسألة فلا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثانية
صحة الكفالة بيده، أو ظهره، أو رجله، أو عينه

ذكر هذه المسألة ابن عبدالهادي في مغني ذوي الأفهام [٣] ناسبا فيها الانفراد إلى الحنابلة. وهذه المسألة تتناول صحة الكفالة بعضو من أعضاء الإنسان غير الوجه ، وأنها تكون كفالة به.

وهذا وجه عند الحنابلة أطلقه في المحرر ، والفروع [٤] ، والفائق [٥] .

وقدمه في الهداية [٦] ، والمذهب ، والخلاصة ، والتلخيص ، والرعايتين ،

---

(١) ١٨٧/٤و١٨٨. وينظر : حلية العلماء ٧٢/٥.

(٢) ٤١٦/٤.

(٣) ص٢٥٥.

(٤) المحرر ٣٤١/١، الفروع ١٨٦/٤.

(٥) الإنصاف ٢١١/٥ ، تصحيح الفروع ١٨٦/٤.

(٦) ١٥٧/١.

والحاويين، وغيرهم[(١)]. وذكر في تجريد العناية [(٢)] أنه الأظهر. وصححه في التصحيح [(٣)].

وجزم به ابن عبدوس في تذكرته [(٤)]، وصاحب مغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [(٥)].

وذكر في الإنصاف[(٦)] أنه المذهب. وذكر في تصحيح الفروع[(٧)] أنه الصحيح.

ومن الحنابلة من فصّل في المسألة فقال: إن كان العضو مما لا تبقى الحياة بدونه كالرأس، والكبد صحت الكفالة. وإن كان مما تبقى الحياة بدونه كاليد، والرجل ففيه الوجهان: الصحة، وعدمها[(٨)].

---

(١) الإنصاف ٥/٢١١، تصحيح الفروع ٤/١٨٦.

(٢) لوحة رقم ٣٨. وينظر: الإنصاف ٥/٢١١، تصحيح الفروع ٤/١٨٦.

(٣) الإنصاف ٥/٢١١، تصحيح الفروع ٤/١٨٦.

(٤) المرجعين السابقين.

(٥) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٥، الإقناع ٣/٣٧٧، منتهى الإرادات ٢/٢٥٣.

(٦) ٥/٢١١.

(٧) ٤/١٨٦.

(٨) ذكر هذا الموفق في الكافي ٢/٢٣٦، والمغني ٤/٤١٥و٤١٦، وابن أخيه في الشرح الكبير ٣/٤٩.
وقد نسبا إلى القاضي القول بعدم صحة الكفالة ببعض البدن.
ويلحظ أن المرداوي ذكر في الإنصاف ٥/٢١١و٢١٢، وفي تصحيح الفروع ٤/١٨٦ أنه قيل: إن كان العضو تبقى بدونه الحياة كاليد والرجل لم تصح الكفالة، وإن كان لا تبقى بدونه كالرأس والكبد صحت الكفالة. وذكر المرداوي أنه جزم بذلك صاحب الوجيز. وقدمه الموفق في المغني، وابن أخيه في الشرح الكبير. ولم أجد المسألة في المغني والشرح الكبير على النحو الذي ذكره المرداوي

والمقصود هنا صحة الكفالة بعضو غير الوجه، وأن هذا محل انفراد عند الحنابلة ـ على ما حكى ابن عبد الهادي ـ.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك؛ فإن صحة الكفالة ببعض البدن مجزوم بها عندهم.

جاء في شرح الزرقاني [(١)] ـ في سياق الكلام عن صحة كفالة الوجه ـ: «...ومثل الوجه غيره من الأعضاء، ففي الشامل: وجاز بوجه. والعضو المعين كالجميع».

وجاء في شرح الخرشي [(٢)] ـ في سياق الكلام عن صحة كفالة الوجه أيضا ـ: «ولا فرق بين الوجه وغيره من الأعضاء. قال في الشامل: وجاز بوجه. والعضو المعين كالجميع».

وكذلك يوجد عند الشافعية موافقة للحنابلة في ذلك؛ فإن صحة الكفالة بعضو من أعضاء الإنسان وجه عندهم؛ أطلقه بعضهم، وعده آخرون مقابلا للأصح.

جاء في الوجيز [(٣)]: «ولو تكفل بعضو من بدنه صح في الكل على وجه، وفسد على وجه. وصح إن كان العضو لا يبقى البدن دونه على وجه، وإلا فلا».

---

(١) ٦/٣٧.

(٢) ٦/٣٤. وينظر: منح الجليل ٦/٢٣٨.

(٣) ١/١٨٥. وينظر: حلية العلماء ٥/٧٤، البيان ٦/٣٤٩و٣٥٠.

وجاء في روضة الطالبين[١]: «وإن تكفل بعضو منه فأربعة أوجه؛ أحدها: أنه باطل... والثاني: يصح. والثالث: إن كان عضوا لا يبقى البدن دونه كالرأس والقلب والكبد والدماغ صح. وإن بقي دونه كالرجل واليد لم يصح. وقال في التهذيب: هذا أصح. والرابع: ما عبر به عن جميع البدن كالرأس والرقبة يصح. وما لا كاليد والرجل فلا...».

وبناء على ثبوت الموافقة في هذه المسألة[٢] فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثالثة
ضمان الكفيل ما على المكفول
إن تعذر عليه إحضاره مع بقائه

يرى الحنابلة أنه إذا تعذر على الكفيل أن يحضر الشخص المكفول مع بقاء المكفول على قيد الحياة فإنه يضمن ما عليه. هذا هو المذهب عندهم.

جزم به في الجامع الصغير، والهداية، والتحقيق، والمقنع، والمغني، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والفروع، والنظم المفيد، والإقناع، ومنتهى الإرادات، وغيرها[٣].

---

(١) ٢٦٢/٤. وينظر: التهذيب ١٩٢/٤، فتح العزيز ١٧٠/٥.

(٢) ذكر العيني في البناية ٧٢٥/٦، والهروي في فتح باب العناية ٤٩٤/٢ الاتفاق بين مالك، والشافعي، وأحمد ـ رحمهم الله ـ على صحة الكفالة بكل عضو من البدن.

(٣) الجامع الصغير ص١٦٧، الهداية ١٥٦/١، التحقيق ٢٥٩/٧، المقنع ص١٢٠، المغني ٤١٥/٤، المذهب الأحمد ص٩٥، الشرح الكبير ٥١/٣، الفروع ١٨٨/٤، النظم المفيد ٥/٢، الإقناع ٣٨٠/٣، منتهى الإرادات ٢٥٤/٢.

قال في الإنصاف [١] : «هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب، وقطع به كثير منهم».

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي، وابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة[٢].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك؛ فإن هذا هو المذهب عندهم؛ جزم به بعضهم، وصرح بعضهم بأنه هو مذهب مالك، وأصحابه، وأهل المدينة.

جاء في أصول الفتيا [٣] : «أصل مذهب مالك في هذا الباب أن الحميل بالوجه غارم للمال إن لم يأت بالذي تحمل بوجهه».

وجاء في التفريع[٤] : «ومن تكفل بوجه رجل فلم يأت به غرم الحق الذي عليه».

وجاء في بداية المجتهد[٥] : «واختلفوا إذا غاب المتحمل عنه ما حكم الحميل بالوجه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يلزمه أن يحضره أو يغرم. وهو قول مالك وأصحابه وأهل المدينة».

---

(١) ٥/٢١٦.

(٢) النظم المفيد ٢/٥، الإنصاف ٥/٢١٦، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٥.

(٣) ص٢٣٩. وينظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/١٢٩.

(٤) ٢/٢٨٧. وينظر: المنتقى ٦/٨١.

(٥) ٢/٢٧٨. وتنظر: حاشية الدسوقي ٣/٣٤٥.

هذا ؛ وقد نص على الموافقة في هذا بين المالكية والحنابلة ابن هبيرة في الإفصاح[١]، وصاحب كتاب رحمة الأمة[٢]، وشيخ الإسلام ابن تيمية[٣].

وبناء على ثبوت موافقة المالكية للحنابلة في هذه المسألة فلا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الرابعة

لو قيل: من يكفله ؟ أو من يعرفه ؟ فقال: أنا. صح

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي في الكفالة في مغني ذوي الأفهام [٤]. وقد شملت ـ حسب صياغته لها ـ صورتين:

الأولى: إذا قيل: من يكفله ؟ فقال: أنا. صح.

الثانية: إذا قيل: من يعرفه ؟ فقال: أنا. صح.

أما الصورة الأولى: فإنه على الرغم من عدم وجودها بهذه الصيغة عند الحنابلة في الكفالة ـ حسب اطلاعي ـ إلا أنني لا أظن أنه يرد عليها إشكال في دلالتها على الكفالة ؛ لأنها صريحة فيها. وقد جاءت في مغني ذوي الأفهام مرموزا أمامها بالرمز الذي يشير إلى وفاق الأئمة الثلاثة.

وأما الصورة الثانية: فإنني لم أجدها في الكفالة بهذه الصيغة عند أحد من الحنابلة سوى ابن عبد الهادي ـ رحمه الله ـ. وبناء على هذا لا تكون مشهورة

---

(١) الإفصاح ١/ ٣٨٨.

(٢) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص٢٠٣.

(٣) الفتاوى الكبرى ٥/ ٣٩٥.

(٤) ص٢٥٥.

عندهم بصيغتها المذكورة تلك، فلا تدخل ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ، ولكني وجدت عندهم مسألة أخرى فيما إذا ضمن شخص معرفة شخص آخر أتناول بحثها في المسألة الآتية ـ إن شاء الله ـ.

* * *

المسألة الخامسة

من ضمن معرفة شخص أخذ به

صورة المسألة:

لو أتى إنسان إلى آخر ليستدين منه فقال المأتي إليه: أنا لا أعرفك فلا أعطيك، فضمن شخص آخر معرفته لمن يريد أن يداينه، فداينه، ثم غاب المستدين أو توارى فهل يصح ذلك اللفظ بحيث يكون من قبيل الكفالة، فيؤخذ ضامن المعرفة بالمستدين في هذه الحال ؟

اختلف الفقهاء في هذا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن هذا يصح، فيؤخذ ضامن المعرفة بالمستدين:

نص على هذا الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ[1]، نقله أبو طالب[2].

وهو مذهب الحنابلة. جزم به في الفروع، والإنصاف، والتنقيح المشبع، والإقناع، ومنتهى الإرادات [3].

---

(١) التنقيح المشبع ص١٩٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٢.

(٢) الفروع ٤/١٩٠، الإنصاف ٥/٢٢٠، كشاف القناع ٣/٣٧٥.

(٣) الفروع ٤/١٩٠، الإنصاف ٥/٢٢٠، التنقيح المشبع ص١٩٧، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٥، الإقناع ٣/٣٧٥، منتهى الإرادات ٢/٢٥٢.

القول الثاني: أن ضمان المعرفة لا يصح، ولا يكون كفالة:

وهذا هو المذهب والمفتى به عند الحنفية[١]، وهو مذهب الشافعية [٢]، وهو الذي يفهم من كلام المالكية[٣].

القول الثالث: أن الأمر في هذا هو على حسب معاملة الناس وعرفهم:

وهذا القول منسوب لأبي يوسف، وهو غير مشهور[٤].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن ضامن المعرفة كأنه قال لصاحب الدين: ضمنت لك حضور المدين متى أردت؛ لأنك لا تعرفه، ولا يمكنك إحضار من لا تعرفه، فأنا أعرفه فأحضره لك متى أردت، فصار كقوله: تكفلت ببدنه[٥].

---

(١) المبسوط ١٧٢/١٩، بدائع الصنائع ٨/٦، الهداية وشرحيها فتح القدير ١٦٧/٧ والبناية ٧٢٧/٦، فتح باب العناية ٤٩٥/٢، الدر المختار مع حاشيته رد المحتار ٢٨٨/٥، الفتاوى الهندية ٢٥٦/٣.

وأما لو قال: أنا ضامن لتعريفه، أو علي تعريفه ففيه اختلاف بين المشايخ عندهم، والوجه أن يلزمه؛ لأن هذا مصدر متعدٍ إلى اثنين، فقد التزم أن يعرفه الغريم، بخلاف معرفته؛ فإنه لا يقتضي إلا معرفة الكفيل للمطلوب. ينظر: فتح القدير ١٦٧/٧، البناية ٧٢٧/٦، الدر المختار وحاشيته رد المحتار ٢٨٨/٥. فإن قال: معرفة فلان علي، يلزمه أن يدل عليه، لكن لا يلزم من لزوم دلالته عليه أن يكون كفيلا بنفسه ليترتب عليه أحكام الكفالة. ومنهم من جعله بهذا اللفظ كفيلا، وأنه أقرب إلى عرف الناس. وذكر بعضهم أن الفتوى على أنه يصير بذلك كفيلا. ينظر: الدر المختار وحاشيته رد المحتار ٢٨٨/٥، الفتاوى الهندية ٢٥٦/٣.

(٢) حاشية الشرقاوي ١٢١/٢.

(٣) فقد ذكروا أنه لابد في الضمان من صيغة تدل على الالتزام كأنا ضامن، أو ضمانه عليّ، ونحوهما. ينظر: أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٥٦٥/٤، تبيين المسالك ٢٣/٤.

(٤) فتح القدير ١٦٧/٧، البناية ٧٢٧/٦.

(٥) الإقناع وشرحه كشاف القناع ٣٧٥/٣، شرح منتهى الإرادات ٢٥٢/٢و٢٥٣.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن موجب الكفالة التزام التسليم، وهو هنا إنما ضمن المعرفة لا التسليم، فهذا كالتزامه دلالته عليه كقوله: أنا ضامن لأن أدخلك عليه، أو أوقفك عليه[١].

الدليل الثاني: «أن المعرفة لا تحتمل أن تكون مضمونة على الأصيل»[٢].

الدليل الثالث: أن هذه ليست بصيغة ضمان [٣].

وأما القول الثالث فلم أقف له على دليل، ولكن لعله نظر إلى مراعاة العرف في مثل هذه الأمور حيث لم يرد في الشرع تحديد لألفاظ معينة لها.

الترجيح:

بالنظر في الأقوال في المسألة يتبين أن المسألة اجتهادية، وأن الأدلة فيها إنما هي تعليلات وليس فيها نص، وحيث إن الأمر كذلك فإنه يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح في المسألة هو القول الأول، فيصح ذلك ويكون هذا اللفظ من قبيل الكفالة، لكن لو حصل اختلاف في العرف من حيث دلالة هذا اللفظ على الكفالة فإنه معتبر؛ فإن العرف حجة في مثل هذه الأحوال التي لم يحدد فيها الشرع ألفاظا معينة. ولهذا نظائر كثيرة في الفقه، كما ذكر الفقهاء في صيغ الإيجاب والقبول في العقود، وصيغ عقد الزواج، وغير ذلك.

* * * * *

---

(١) المبسوط ١٧٢/١٩، فتح باب العناية ٤٩٥/٢. وينظر: فتح القدير ١٦٧/٧، حاشية ابن عابدين ٢٨٨/٥.

(٢) بدائع الصنائع ٨/٦.

(٣) حاشية الشرقاوي ١٢١/٢.

المبحث الرابع
مفردات الحنابلة في الحوالة

وفيه مسألة واحدة:

مسألة
من أحيل على مليء لزمه اتباعه

إذا كان على شخص دين لآخر فأحاله به على شخص مليء[١] فقد اختلف الفقهاء في اعتبار رضا المحال بالحوالة وعدم اعتباره على قولين:

القول الأول: أنه لا يعتبر رضى المحال بالحوالة ما دام قد أحيل على مليء، فلو امتنع أجبر على قبولها:

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله في رواية عنه[٢].

أطلقها في الإفصاح[٣].

---

(١) نقل الحافظ في الفتح ١٠/٣٢ عن الكرماني أنه قال عن المليء: «الملي كالغني لفظا ومعنى». وينظر: نيل الأوطار ٦/٤٠٤. وقال الموفق: «المليء: هو القادر على الوفاء... والظاهر أن الخرقي أراد بالمليء هاهنا القادر على الوفاء، غير الجاحد، ولا المماطل. قال أحمد في تفسير المليء، كأن المليء عنده: أن يكون مليا بماله، وقوله، وبدنه، ونحو هذا». المغني ٤/٣٩٤. وزاد في الرعاية الصغرى والحاويين: وفعله. وزاد في الكبرى عليهما: وتمكنه من الأداء. قال الزركشي: «قلت: فالمال أن يقدر على الوفاء، والقول أن لا يكون مماطلا، والبدن أن يمكن حضوره إلى مجلس الحكم. هذا الذي يظهر لي في التفسير». شرح الزركشي ٤/١١٣و١١٤. وينظر: منح الشفا ٢/١٢. وقال البهوتي: «والظاهر أن (فعله) يرجع إلى عدم المطل؛ إذ الباذل غير مماطل. و (تمكنه من الأداء) يرجع إلى القدرة على الوفاء؛ إذ من ماله غائب أو في الذمة ونحوه غير قادر على الوفاء». كشاف القناع ٣/٣٨٦و٣٨٧. وزاد المرداوي أنه قيل أيضا في تفسير المليء: هو المليء بالقول والأمانة، وإمكان الأداء. الإنصاف ٥/٢٢٧.

(٢) شرح الزركشي ٤/١١٣. وينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٧.

(٣) ١/٣٨٣.

وذكر في الفروع أنها الأصح[١].

وجزم بها في مختصر الخرقي، ورؤوس المسائل، والهداية، والتحقيق، والمقنع، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، وتنقيح التحقيق، والنظم المفيد، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٢].

قال في الإنصاف[٣]: «على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب».

وذكر في معونة أولي النهى[٤] أنه المذهب.

وهو قول أبي ثور، وابن جرير[٥]، وابن حزم[٦].

القول الثاني: أنه يعتبر رضى المحال بالحوالة وإن أحيل على مليء، فلا يجبر إن امتنع:

وهذا مذهب الحنفية[٧]، والمالكية[٨]، والشافعية[٩]، وهو رواية عند

---

(١) الفروع ٤/١٩٤و١٩٥.

(٢) مختصر الخرقي ص٧٢، رؤوس المسائل ٢/٨٥٢، الهداية ١/١٥٤، التحقيق ٧/٢٤٦، المقنع ص١٢٠، المغني ٤/٣٩٤، المحرر ١/٣٣٨، المذهب الأحمد ص٩٤، الشرح الكبير ٣/٢٩، تنقيح التحقيق ٧/٢٤٦، النظم المفيد الأحمد ٢/١٢، الإقناع ٣/٣٨٦، منتهى الإرادات ٢/٢٥٧.

(٣) ٥/٢٢٧.

(٤) ٥/٣١٦.

(٥) فتح الباري ١٠/٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠٤.

(٦) المحلى ٨/٥١٧.

(٧) مختصر الطحاوي ص١٠٢، بدائع الصنائع ٦/١٦، الهداية وشرحها فتح القدير ٧/٢٣٩و٢٤٠، الاختيار ٣/٦، تبيين الحقائق ٤/١٧١.

(٨) التلقين ٢/٤٤٣، الكافي ٢/١٣٢، المنتقى ٥/٦٦، بداية المجتهد ٢/٢٨١، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٥٥، مختصر خليل وشرح الخرشي عليه ٦/١٦.

(٩) المهذب ١/٣٣٨، فتح العزيز ٥/١٢٧، روضة الطالبين ٤/٢٢٨، منهاج الطالبين ٢/١٩٣، كفاية الأخيار ١/٢٦٤.

الحنابلة[١].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[٢].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: **(مطل الغني ظلم، ومن أُتبع على ملي فَلْيَتَّبِع)**[٣].

قالوا: فالحديث يدل ظاهره على أنه يجب على من أحيل بحقه على مليء أن يحتال؛ فإنه أمر، والأمر للوجوب[٤].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأن الأمر فيه على الاستحباب[٥]، وصرفه عن الوجوب أمران[٦]:

---

(١) الإفصاح ١/٣٨٣، الإنصاف ٥/٢٢٧، معونة أولي النهى ٥/٣١٦.

(٢) الإفصاح ١/٣٨٣، النظم المفيد الأحمد ٢/١٢، الإنصاف٥/٢٢٧، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٦.

(٣) رؤوس المسائل ٢/٨٥٣، التحقيق ٧/٢٤٧، المغني ٤/٣٩٥، منح الشفا ٢/١٣، كشاف القناع ٣/٣٨٦.

وينظر: بداية المجتهد ٢/٢٨١، فتح الباري ١٠/٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠٤، سبل السلام ٣/٦٩.
والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٣/٥٥ (الحوالات ـ باب في الحوالة، وهل يرجع في الحوالة، وباب إذا أحال على ملي فليس له الرد). وكلمة (ملي) وردت بغير همز؛ قال الخطابي: «إنه في الأصل بالهمزة، ومن رواه بتركها فقد سهله». فتح الباري ١٠/٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠٤.

(٤) ينظر: بداية المجتهد ٢/٢٨١، كشاف القناع ٣/٣٨٦، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٥٧.

(٥) فتح القدير لابن الهمام ٧/٢٣٩، المنتقى للباجي ٥/٦٦، مغني المحتاج ٢/١٩٣. وينظر: فتح الباري ١٠/٣٣، نيل الأوطار ٦/٤٠٤، سبل السلام ٣/٦٩. ومن الفقهاء من حمل الأمر في الحديث على الإباحة. ينظر: تبيين الحقائق وحاشية الشلبي عليه ٤/١٧١، الحاوي ٦/٤١٨، مغني المحتاج ٢/١٩٣. قال الحافظ ابن حجر في الفتح١٠/٣٣ عن هذا القول: «وهو شاذ».

(٦) مغني المحتاج ٢/١٩٣.

الأمر الأول: القياس على سائر المعاوضات؛ فإنها لا تصح بدون القبول والرضا.

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأن هذا القياس لا يصح؛ فإن الحوالة ليست من قبيل المعاوضات؛ لأنها لو كانت كذلك لجازت بلفظ المعاوضة من البيع ونحوه، ولدخلها الخيار، ولكانت بيع دين بدين، ولما جاز التفرق فيها قبل القبض لأنها بيع مال الربا بجنسه(١).

الأمر الثاني مما يصرف حديث الاستدلال عن الوجوب: حديث: **(لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه)**(٢).

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأنه لا تعارض بين هذا الحديث وحديث الحوالة؛ فإن هذا الحديث يحرم أخذ مال المسلم من غير طيب نفس منه، والحوالة ليس فيها أخذ مال، وإنما هي نقل الحق من ذمة إلى ذمة أخرى قادرة على أداء الحق لصاحبه موفرا؛ لأنه قد شرط فيها الملاءة.

فما ذكر من حمل حديث الحوالة على الاستحباب صرف للحديث عن ظاهره بلا دليل؛ فالأصل في الأمر الوجوب إلا لصارف، ولا صارف هنا(٣).

الدليل الثاني: «أن الحوالة توجب تعلق الحق بذمة عين من عليه الحق، فلم يعتبر رضا الطالب في صحة ذلك، كالضمان»(٤).

---

(١) وينظر: معونة أولي النهى ٥/٣١٤، كشاف القناع ٣/٣٨٣.

(٢) الحديث تقدم تخريجه ٧/٢٧٦.

(٣) ينظر: سبل السلام ٣/٦٩؛ حيث قال الصنعاني: «وحمله الجمهور على الاستحباب، ولا أدري ما الحامل على صرفه عن ظاهره».

(٤) رؤوس المسائل ٢/٨٥٣.

الدليل الثالث: أن للمحيل أن يوفي الحق الذي عليه بنفسه وبوكيله، وقد أقام المحال عليه مقام نفسه في التقبيض، فلزم المحال القبول كما لو وكل رجلا في إيفائه[١].

الدليل الرابع: «أن المحال قابل (أي هو الذي صدر منه القبول) في عقد الحوالة، فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه، وعكسه المحيل؛ لأنه موجب (أي هو الذي صدر منه الإيجاب)»[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن التعليل لعدم اشتراط رضا المحال بكونه قابلا غير مستقيم؛ فإن هذه علة غير صحيحة؛ فإنه يترتب على هذا أمور غير صحيحة؛ فإنه يلزم من اعتبار ذلك أن لا يشترط رضا المشتري - مثلا - في عقد البيع؛ لأن القبول يصدر منه، وهذا غير صحيح قطعا.

الوجه الثاني: أن الحكم في المقيس عليه - وهو رضا المحال عليه - ليس متفقا عليه، بل هو محل خلاف[٣].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

---

(١) المغني ٣٩٥/٤، معونة أولي النهى ٣١٦/٥، منح الشفا ١٣/٢.

(٢) المقنع في شرح مختصر الخرقي ٧٢٦/٢.

(٣) فقد ذهب الحنفية إلى اشتراط رضى المحال عليه، ووافقهم الشافعية في قول عندهم مقابل للأصح.
ينظر: بدائع الصنائع ١٦/٦، الاختيار ٦/٣، تبيين الحقائق ١٧١/٤، حلية العلماء ٣٥/٥، روضة الطالبين ٢٢٨/٤، كفاية الأخيار ٢٦٤/٢.

الدليل الأول: عموم قول النبي ﷺ : **(إن لصاحب الحق مقالا)**[1].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول: أنه عام، وحديث الحوالة خاص، والخاص مقدم على العام.

الوجه الثاني: أنه لا تعارض بين هذا الحديث وحديث الحوالة؛ فإن إحالة صاحب الحق (وهو الدائن هنا) بحقه على شخص مليء لا تنافي كونه ذا مقال؛ فقصارى الأمر أن المحال عليه بمثابة الوكيل عن المحيل في سداد الدين، وكون الدائن (وهو المحال) يتقاضى حقه من وكيل المدين لا ينفي كونه ذا مقال.

الدليل الثاني: أن المحتال هو صاحب الحق وتختلف عليه الذمم فلا بد من رضاه؛ لاختلاف الناس في الإيفاء؛ فمنهم من يماطل مع القدرة، ومنهم من يوفي ناقصا، ومنهم من هو بالعكس، فلا يلزمه بدون رضاه، وإلا لزم الضرر بإلزامه اتباع من لا يوفيه[2].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأنه قد شرط في المحال عليه أن يكون مليئا، والمليء هو القادر على الوفاء، غير الجاحد، ولا المماطل، فإذا أحيل الشخص على من هذه صفته فقد أمر باتباع من يوفيه، فلا ضرر عليه من هذه الحوالة، فلا حاجة لرضاه.

---

(١) الحاوي ٤١٨/٦. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٨٥/٣ (كتاب في الاستقراض وأداء الديون، والحجر والتفليس ـ باب لصاحب الحق مقال) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه؛ ونصه قال: (أتى النبي ﷺ رجل يتقاضاه، فأغلظ له، فهم به أصحابه، فقال: دعوه؛ فإن لصاحب الحق مقالا).

(٢) تبيين الحقائق ١٧١/٤، فتح القدير ٢٣٩/٧و٢٤٠. وينظر: مغني المحتاج ١٩٣/٢.

الدليل الثالث: «أن الحوالة إبراء فيها معنى التمليك، فتفسد بالإكراه كسائر التمليكات»[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا قياس في مقابلة النص، ولا قياس مع النص ـ كما تقدم ـ.

الوجه الثاني: أنه لا يسلم أن الحوالة من باب التمليكات، فهي مشتقة من التحول؛ فإن المحال يتحول بنفس حقه إلى ذمة المحال عليه، فهو بمثابة من يستلم حقه من الوكيل بدل الأصيل.

الدليل الرابع: «أن هذا نقل حق من ذمة إلى ذمة، فلم يجب ذلك بالشرع، أصل ذلك إذا لم يكن له عليه شيء»[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا من وجهين:

الوجه الأول: المنع؛ فتمنع دعوى أنه لم يجب بالشرع نقل الحق من ذمة إلى أخرى؛ بل إن الشرع قد أوجبه إذا كان صاحب الذمة المنقول إليها الحق مليئا، وذلك بدلالة الحديث المتقدم: **(ومن أحيل على مليء فليتبع)**.

الوجه الثاني: أن ما ذكر من أن هذا يشبه ما إذا لم يكن للمحيل على المحال عليه شيء غير صحيح؛ فإن الأمر في هذه الحالة يختلف؛ فإنه إذا لم يكن له عليه شيء فأي شيء يريد منه أن يدفعه إلى المحال؟! وهذا بخلاف ما إذا كان له عليه حق؛ فإنه يريد منه أداء هذا الحق للمحال نيابة عنه. فبين الأمرين فرق واضح.

---

(١) بدائع الصنائع ٦/١٦.

(٢) المنتقى للباجي ٥/٦٧.

الدليل الخامس: «أن ما ثبت في الذمة قد يكون تارة سلما، وتارة دينا، فلما لم يلزم قبول الحوالة في السلم لم يلزم قبول الحوالة في الدين»[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن قياس الحوالة في الدين على الحوالة في السلم لا يصح؛ وذلك لأمرين:

الأمر الأول: وجود الفارق بينهما؛ وذلك من حيث إن الحوالة بالمسلم فيه معاوضة به قبل قبضه فلم تجز كالبيع[٢]، بخلاف الحوالة بالدين فليست من قبيل المعاوضة؛ إذ لو كانت كذلك لدخلها الخيار، ولكانت بيع دين بدين، ولما جاز التفرق فيها قبل القبض لأنها بيع مال الربا بجنسه ـ كما تقدم بيانه[٣] ـ.

الأمر الثاني: وجود النص في مسألة الحوالة (وهو حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتقدم)، ولا قياس مع النص.

الدليل السادس: أن حق المحتال في ذمة المحيل، والحوالة نقل حق من ذمة إلى غيرها، فلم يجز من غير رضا صاحب الحق كما لو أراد أن يعطيه بالدين عينا[٤].

المناقشة: نوقش هذا بعدم صحة هذا القياس؛ لوجود الفارق بين الحوالة وبين ما إذا أراد أن يعطيه عما في ذمته عرضا؛ لأنه يعطيه غير ما وجب له، فلم يلزمه قبوله[٥].

---

(١) الحاوي ٤١٨/٦.

(٢) ينظر: المغني ٢٢٨/٤.

(٣) تنظر: ٢٩٩/٧.

(٤) المهذب ٣٣٨/١، كفاية الأخيار ٢٦٤/١. وينظر: الحاوي ٤١٨/٦، المغني ٣٩٤/٤و٣٩٥، الشرح الكبير ٢٩/٣.

(٥) المغني ٣٩٥/٤، منح الشفا ١٣/٢، شرح منتهى الإرادات ٢٥٧/٢.

الترجيح:

بعد بحث الخلاف في هذه المسألة بأدلته يظهر لي ـ والله أعلم ـ أن الراجح فيها هو القول الأول (وهو أنه لا يعتبر رضى المحال بالحوالة ما دام قد أحيل على مليء، فإن امتنع أجبر على قبولها) ؛ وذلك لقوة أدلته، وسلامتها ـ في الجملة ـ من المناقشة ؛ لا سيما الدليل الأول (وهو حديث أبي هريرة ﵁) ؛ فإنه نص في المسألة صحيح صريح، وارد على محل النزاع، وما أورد من مناقشات على الاستدلال به قد أجيب عنها. وأما أدلة القول الثاني فقد وردت عليها المناقشات، وبالجملة فإنها لا تقوى على مصادمة النص الصريح في المسألة. وغايتها أنها تعليلات ناشئة عن اجتهاد، ولا اجتهاد مع النص، وأمر النبي ﷺ واجب الاتباع، ولا قول لأحد معه.

* * * * *

الفصل الثالث

مفردات الحنابلة
في الصلح، والحجر، والفلس، والوكالة

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: في مفردات الحنابلة في الصلح.

المبحث الثاني: في مفردات الحنابلة في الحجر والفلس.

المبحث الثالث: في مفردات الحنابلة في الوكالة.

المبحث الأول
مفردات الحنابلة في الصلح

وفيه تسع مسائل:

المسألة الأولى
إذا أقر شخص لآخر بدين فوضع عنه بعضه، أو بعين فوهب له بعضها، وكان هذا الإبراء أو الهبة بلفظ الصلح لم يصح

يرى الحنابلة أنه إذا أقر شخص لآخر بدين فأبرأه من بعضه، أو بعين فوهب له بعضها، وكان هذا الإبراء أو الهبة بلفظ الصلح مثل أن يقول: صالحني بنصف دينك علي، أو بنصف دارك هذه، فيقول: صالحتك بذلك فإنه لا يصح.

وهذا رواية عند الحنابلة[1].

قدمها في الفروع[2]؛ وذكر أنها الأصح، وذكر الزركشي[3] أنها المشهورة، وذكر في المبدع [4] أنها الأشهر والأصح، وقدمها في التلخيص وغيره[5].

واختارها القاضي، وابن عقيل، وغيرهما[6]. وقال القاضي[7]: «وهو مقتضى قول الإمام أحمد رحمه الله: "ومن اعترف بحق فصالح على بعضه لم يكن صلحا؛ لأنه هضم للحق"».

---

(١) شرح الزركشي ٤/١٠٦، المبدع ٤/٢٧٩.

(٢) ٤/٢٠١.

(٣) ٤/١٠٦. وتنظر: معونة أولي النهى ٥/٣٢٥.

(٤) ٤/٢٧٩.

(٥) الإنصاف ٥/٢٣٥.

(٦) المغني ٤/٣٦٣، الشرح الكبير ٣/٣، شرح الزركشي ٤/١٠٦، الإنصاف ٥/٢٣٥.

(٧) نقل هذا عن القاضي المرداوي في الإنصاف ٥/٢٣٥؛ وذكر المرداوي أن هذا مقتضى كلام الخرقي، وابن أبي موسى. وينظر: شرح الزركشي ٤/١٠٦.

وجزم بها في المقنع شرح مختصر الخرقي، والكافي، والمغني، والعدة، والشرح الكبير، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع، والإقناع، ومنتهى الإرادات، والروض المربع، ومنح الشفا[1].

وذكر في الإنصاف[2] أن هذا هو الصحيح من المذهب.

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي من مفردات الحنابلة [3].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الشافعية في هذا في وجه مشهور عندهم هو أحد وجهين لهم في المسألة؛ أطلقه بعضهم، وجعله بعضهم مقابل الأصح.

جاء في المهذب [4]: «وإن صالح من دار على نصفها ففيه وجهان:

أحدهما: لا يصح؛ لأنه ابتاع ماله بماله.

والثاني: يصح؛ لأنه لما عقد بلفظ الصلح صار كأنه وهب النصف، وأخذ النصف... وإن صالحه من ألف درهم على خمسمئة ففيه وجهان:

أحدهما: لا يصح؛ لأنه بيع ألف بخمسمئة.

والثاني: أنه يصح؛ لأنه لما عقد بلفظ الصلح جعل كأنه قال: أبرأتك من خمسمئة، وأعطني خمسمئة».

---

(١) المقنع لابن البنا ٢/٧٢٤، الكافي ٢/٢٠٥، المغني ٤/٣٦٣، العدة ص٢٥١، الشرح الكبير ٣/٣، النظم المفيد ٢/٩، التنقيح المشبع ص١٩٩، الإقناع ٣/٣٩١، منتهى الإرادات ٢/٢٦٠، الروض المربع ٥/١٣٠، منح الشفا ٢/٩و١٠.

(٢) ٥/٢٣٥.

(٣) النظم المفيد ٢/٩، الإنصاف ٥/٢٣٥.

(٤) ١/٣٣٣. وينظر: الحاوي ٦/٣٦٨، البيان ٦/٢٤٤و٢٤٥.

وجاء في التهذيب [1]: «وإن كان صلح حطيطة؛ مثل أن ادعى عليه دارا أو عينا أخرى فصالحه على نصفها صح... وهل يصح بلفظ الصلح بأن قال: صالحتك على نصفها، أم يشترط أن يكون لفظا صالحا للتمليك كالهبة والتمليك؟ فيه وجهان؛ أحدهما: لا يصح إلا بلفظ صالح للتمليك؛ لأنه هبة، فلا يصح بلفظ الصلح. والثاني: يصح؛ لأن اللفظ موضوع له... أما إذا كان المصالح عنه دينا... وإن كان صلح حطيطة مثل: إن صالح عن ألف درهم على خمسمئة صح... وهل يصح بلفظ الصلح؛ فيقول: صالحتك على خمسمئة؟ فيه وجهان:

أصحهما: يصح.

والثاني: يشترط لفظ الإبراء».

وجاء في روضة الطالبين [2] ـ في الصلح عن العين ـ: «الصنف الثاني: صلح الحطيطة، وهو الجاري على بعض العين المدعاة، كمن صالح من الدار المدعاة على نصفها، أو ثلثها، أو من العبدين على أحدهما... وفي صحته بلفظ الصلح وجهان؛

أحدهما: لا؛ لأن الصلح يتضمن المعاوضة، ومحال أن يقابل ملكه ببعضه.

وأصحهما: الصحة».

---

(١) ٤/١٤٣و١٤٤. وينظر: كفاية الأخيار ١/٢٦١.

(٢) ٤/١٩٣و١٩٤. وينظر: فتح العزيز ٤/٨٦.

وجاء في روضة الطالبين أيضا[1] ـ في الصلح عن الدين ـ: «صلح الحطيطة، وهو الجاري على بعض الدين المدعى، فهو إبراء عن بعض الدين، فإن استعمل لفظ الإبراء أو ما في معناه بأن قال: أبرأتك من خمسمئة من الألف الذي عليك، أو صالحتك على الباقي بريء مما أبرأه... وإن اقتصر على لفظ الصلح فقال: صالحتك على الألف الذي لي عليك على خمسمئة فوجهان كنظيره في صلح الحطيطة في العين، والأصح: الصحة».

وجاء في المنهاج وشرح المحلي عليه[2]: «(أو) جرى الصلح (على بعض العين المدعاة) كنصفها (فهبة لبعضها) الباقي... (والأصح صحته بلفظ الصلح) كصالحتك من الدار على نصفها. والثاني: قال: الصلح يتضمن المعاوضة، ولا عوض هنا للمتروك... (وإن صالح من دين على بعضه) كنصفه (فهو إبراء عن باقيه. ويصح بلفظ الإبراء والحط ونحوهما)... (و) يصح (بلفظ الصلح في الأصح)... والخلاف كالخلاف في الصلح من العين على بعضها بلفظ الصلح».

وقد ذكر موافقة بعض الشافعية للحنابلة في هذه المسألة الموفق في المغني، وابن أخيه في الشرح الكبير[3].

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية للحنابلة هنا في قول مشهور عندهم لا تعد هذه المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ١٩٥/٤و١٩٦. وينظر: فتح العزيز ٨٨/٤و٨٩.

(٢) ٣٠٦/٢ـ٣٠٨.

(٣) المغني ٣٦٣/٤، الشرح الكبير ٣/٣.

المسألة الثانية
عدم صحة الصلح فيما إذا كان الدين حالاً وصالح عليه بالبعض مؤجّلا

إذا كان لشخص على آخر دين حالّ فصالحه على بعضه مؤجلا ؛ كما لو كان له عليه ألف حالّة فصالحه على نصفها مؤجلا [١] فقد اختلف الفقهاء في صحة هذا على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أنه لا يصح هذا الصلح:

وهذا رواية عند الحنابلة ؛ أطلقها في المحرر [٢].

وصححها في الهداية [٣]، والمذهب، والخلاصة، وغيرهم [٤]. وقدمها في النظم المفيد [٥].

وذكر في النظم المفيد وشرحه [٦] أن هذا قد رجحه جمهور الأصحاب.

وذكر في الإنصاف [٧] أن هذا قول أكثر الأصحاب.

---

(١) نبه الموفق إلى أن هذا في حال ما إذا فعل ذلك صاحب الحق اختيارا منه وتبرعا بما أسقطه، أما إن فعله لمنعه من حقه بدون ذلك، أو شرط ذلك في الوفاء لم يسقط شيء. المغني ٣٦٧/٤. وينظر: الشرح الكبير ٤/٣.

(٢) ٣٤٢/١. وذكر المرداوي أن صاحب التلخيص أطلق الروايتين في صحة الصلح، ثم قال (أي صاحب التلخيص): «والذي أراه أن الروايتين في البراءة وهو الإسقاط، فأما الأجل في الباقي فلا يصح بحال». الإنصاف ٢٣٧/٥.

(٣) ١٥٨/١. وينظر: المغني ٣٦٧/٤، الإنصاف ٢٣٧/٥.

(٤) الإنصاف ٢٣٧/٥.

(٥) ١٠/٢.

(٦) النظم المفيد وشرحه منح الشفا ١٠/٢.

(٧) ٢٣٧/٥.

وجزم بها في الكافي [(١)].

القول الثاني: أن الصلح هنا صحيح؛ فيصح الإسقاط والتأجيل:

وهذا مذهب الحنفية [(٢)]، والمالكية [(٣)]، ورواية عند الحنابلة [(٤)]؛ اختارها ابن القيم [(٥)].

القول الثالث: التفصيل؛ فيصح الإسقاط، ولا يلزم التأجيل:

وهذا مذهب الشافعية[(٦)]، ورواية عند الحنابلة[(٧)]؛ اختارها جمع منهم[(٨)].

وذكر في الإنصاف [(٩)] أن هذا هو الصحيح من المذهب.

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[(١٠)].

---

(١) ٢٠٥/٢.

(٢) الهداية مع شرحها البناية ٦٣٤/٧، تبيين الحقائق ٤١/٥، البحر الرائق ٢٥٩/٧، مجمع الأنهر ٤٣٤/٣و٤٣٥. وعند الحنفية تفصيل بحسب اللفظ الذي يصدر من الدائن في الصلح. وينظر: ملتقى الأبحر٤٣٤/٣ ـ ٤٣٦، الجامع الصغير ص٤١٩، مختصر اختلاف العلماء ١٩٩/٤.

(٣) التفريع ٢٨٩/٢، الكافي لابن عبد البر ٢٠٠/٢، التاج والإكليل ٧/٧.

(٤) الهداية ١٥٨/١، المحرر ٣٤٢/١، الفروع ٢٠١/٤، الإنصاف ٢٣٧/٥.

(٥) إعلام الموقعين ٤٤٩/٣، إغاثة اللهفان ١٤/٢و١٥.

(٦) التهذيب ١٤٤/٤، فتح العزيز ٨٩/٥، روضة الطالبين ١٩٦/٤، المنهاج وشرحه مغني المحتاج ١٧٩/٢.

(٧) الإنصاف ٢٣٧/٥.

(٨) المقنع ص١٢١، المغني ٣٦٧/٤، الشرح الكبير ٤/٣، الإقناع ٣٩٢/٣، منتهى الإرادات ٢٦١/٢.

(٩) ٢٣٧/٥.

(١٠) النظم المفيد ١٠/٢. وينظر: الإنصاف ٢٣٧/٥.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن الحال لا يصح تأجيله [١].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن التأجيل قد حصل برضا صاحب الدين فلا مانع منه؛ فإن صاحب الحق إذا رضي بتأخير حقه الحالّ جاز له ذلك إذا لم يؤد إلى محذور كالوقوع في الربا ونحوه، والنظرة إلى الميسرة مشروعة، «وهذا مثل تأجيل بدل القرض» [٢].

الدليل الثاني: أن هذا معاوضة من صاحب الدين ببعض حقه عن بعض [٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لا يسلم أن هذا من قبيل المعاوضة، وإنما هو من باب التبرع والمسامحة؛ لأنه إبراء من بعض الحق. والتبرع والمسامحة أمر رغّب فيه الشرع، وحث عليه. «وإنما لم يحمل هذا الفعل على المعاوضة إذا وقع على بعض الدين لأن في حمله عليها فساد العقد للربا، وفي حمله على أنه استوفى بعض حقه وأسقط الباقي جوازه، فكان أولى؛ حملا لأمور المسلمين على الصحة ما أمكن» [٤].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن هذا الفعل من صاحب الدين أخذ لبعض حقه وإسقاط للباقي فيجوز؛ حيث إنه حَطَّ عن المدين وأخَّرَه [٥].

---

(١) منح الشفا الشافيات ٢/١٠.

(٢) إغاثة اللهفان ٢/١٥ بتصرف يسير.

(٣) منح الشفا الشافيات ٢/١٠.

(٤) تبيين الحقائق ٥/٤١ بتصرف. وتنظر: حاشية الشلبي المطبوعة بهامشه.

(٥) تبيين الحقائق ٥/٤١، البحر الرائق ٧/٢٥٩، مواهب الجليل ٧/٧.

الدليل الثاني : أن المنفعة في هذا واقعة لأحد الطرفين ـ وهو المدين ـ، وليس في مقابلتها منفعة للآخر. وفعل الخير مندوب إليه [(١)].

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي :

الدليل الأول : أنه لا مانع هنا من صحة الإسقاط ؛ لأنه ليس في مقابلته تأجيل ، وإنما هو إبراء عن طيب نفس ، فوجب أن يصح كما لو وضعه كله[(٢)].

الدليل الثاني : أن الحال لا يتأجل بالتأجيل [(٣)].

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بما نوقش به الدليل الأول للقول الأول ؛ لأنه بمعناه.

الدليل الثالث : أن الدائن قد سامح بحط البعض ، ووعد بتأجيل الباقي ، والوعد لا يلزم الوفاء به ، والحط صحيح[(٤)].

---

(١) ينظر: هامش التفريع ٢٨٩/٢ ، الهامش رقم ٦. ونسبه المحشي إلى البديع.

(٢) معونة أولي النهى ٣٢٧/٥ ، منح الشفا ١١/٢ ، كشاف القناع ٣٩٢/٣.

(٣) المغني ٣٦٧/٤ ، الشرح الكبير ٤/٣. وينظر: منح الشفا ١١/٢ ، كشاف القناع ٣٩٢/٣.

(٤) مغني المحتاج ١٧٩/٢. وينظر: روضة الطالبين ١٩٦/٤ ، شرح المحلي على المنهاج ٣٠٩/٢ ، النجم الوهاج ـ تحقيق د. علي المطرودي ـ ١٦١٠/٣ ، معونة أولي النهى ٣٢٧/٥ ، منح الشفا ١١/٢ ، كشاف القناع ٣٩٢/٣. هذا ؛ وقد ذكر الدميري في النجم الوهاج ١٦١٠/٣ أن هذا تفريع على صحة المصالحة من الدين على بعضه بلفظ الصلح ، فإن أُبطل ذلك بقي مبلغ الدين الحال بكامله. وهذه المسألة سبق بحثها قبل هذه. وكأن الدميري يشير بذلك إلى أن هذا سبب الخلاف في المسألة. وعندي أنه يشكل على هذا أمران:

الأول: أن الشافعية عندهم قول قوي في المسألة السابقة بعدم صحة الصلح من الدين على بعضه بلفظ الصلح ، وكان المناسب لذلك أن يقولوا هنا بعدم صحة الصلح ؛ فلا يصح الإسقاط ولا التأجيل ، فيوافقوا القول الأول هنا. ولكنهم لم يقولوا بهذا

الثاني: أن الحنابلة يرون في الصحيح من مذهبهم ـ كما تقدم في المسألة السابقة ـ عدم صحة الصلح من الدين على بعضه بلفظ الصلح ، فكان المناسب لذلك أن يكون الصحيح عندهم هنا هو القول بعدم صحة الصلح مطلقاً ـ وهو القول الأول ـ، إلا أنه كان الصحيح من المذهب عندهم هنا في هذه المسألة هو صحة الإسقاط دون التأجيل ـ وهو القول الثالث ـ.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن التأجيل هاهنا ليس مجرد وعد، وإنما هو اتفاق بين الطرفين، والتزام من قبل الدائن يتقيد به ويعمل بمقتضاه.

الترجيح:

بعد عرض الأقوال في المسألة والنظر في أدلتها يظهر لي أن الراجح فيها ـ والله أعلم ـ هو القول الثاني (وهو صحة الصلح هاهنا)؛ لوجاهة دليليه، وسلامتهما من المناقشة، ولأن صحة الصلح هنا فيها مصلحة ظاهرة ولا مفسدة فيها، فهذا الصلح يجمع بين الوضع عن المدين وإنظاره، وكلا الأمرين حث عليهما الشرع، ورغّب فيهما، وفيهما إعانة من المسلم لأخيه. والحق هاهنا لصاحب الدين وقد ألزم نفسه بالإسقاط والتأجيل فلزمه، وكان هذا كما لو أقرض هذا الشخص مالا وأمهله في سداده. وقد وردت المناقشة على أدلة القولين الآخرين.

ثمرة الخلاف:

الخلاف في هذه المسألة له ثمرة عملية تظهر جلية في الوقت الحاضر الذي كثرت فيه قضايا المداينات، حيث يقع كثيرا الصلح في هذه القضايا على هذه الصفة؛ حين يحل الدين ولا يسدد المدين، ويذكر أنه عاجز عن السداد، ويشكوه الدائن إلى جهات الاختصاص، ثم يكون الصلح بين الطرفين على إسقاط بعض الدين، والإمهال في الباقي.

فهل يصح هذا الصلح؟ ينبني هذا على ما يترجح من أقوال العلماء هنا.

* * *

المسألة الثالثة

إخراج الجناح، أوالساباط، أوالميزاب إلى طريق نافذ

اختلف الفقهاء في حكم إخراج الجناح[١]، أو الساباط[٢]، أوالميزاب إلى طريق نافذ إلى أربعة أقوال:

القول الأول: أنه لا يجوز ذلك مطلقا سواء أذن به الإمام أم لا، وسواء حصل منه ضرر أم لا:

وهذا القول للحنابلة. والكلام فيه يحتاج إلى تفصيل؛ وذلك على النحو الآتي:

أما عدم جواز إخراج الجناح والساباط فقد نص عليه الإمام أحمد رحمه الله في رواية أبي طالب، وابن منصور، ومهنا، وغيرهم[٣].

وقد قدمه في المغني، والشرح الكبير، والفروع[٤].

وجزم به في الجامع الصغير، والهداية، والمقنع، والمذهب الأحمد، والنظم المفيد[٥].

---

(١) الجناح: يطلق على الروشن، وهو ما يكون على أطراف خشبة مدفونة في الحائط، وأطرافها خارجة في الطريق.

ينظر: ترتيب القاموس المحيط ١/٥٣٨، مادة: جنح، المطلع ص٢٥١. ومن الفقهاء من فسره بالروشن، وذلك كالموفق ابن قدامة في المغني ٤/٣٧٣، والحجاوي في الإقناع ٣/٤٠٦، ومنهم من عبر بالروشن بدل الجناح، وذلك كالمجد في المحرر ١/٣٤٣. ولعل أشبه شيء به في الوقت الحاضر ما يسمى بـ (البلكونة).

(٢) الساباط هو: سقيفة بين دارين تحتها طريق، جمعه سوابيط، وساباطات. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٢/٥١١، مادة: سبط، المطلع ص١٠٥.

(٣) قواعد ابن رجب ص ٢١٧، الإنصاف ٥/٢٥٤.

(٤) المغني ٤/٣٧٣، الشرح الكبير ٣/١٦، الفروع ٤/٢١١.

(٥) الجامع الصغير ص١٧٠، الهداية ١/١٦٠، المقنع ص١٢٢، المذهب الأحمد ص٩٧و٩٨، النظم المفيد الأحمد ٢/٦.

وقال المرداوي [١] - بعد إيراده كلام صاحب المقنع الذي نص فيه على عدم الجواز -: «وهذا المذهب مطلقا. نص عليه في رواية أبي طالب، وابن منصور، ومهنا، وغيرهم».

هذا فيما يتعلق بعدم جواز إخراج الجناح، والساباط.

وأما عدم جواز إخراج الميزاب فقد قدمه في الفروع[٢].

وجزم به في الجامع الصغير، والمغني، والشرح الكبير، والنظم المفيد[٣].

وذكر ابن رجب [٤] أن إخراج الميزاب كإشراع الأجنحة عند الأصحاب.

ومن كتب الحنابلة التي ذكرت عدم الجواز في المسألة ما ذكره بإطلاق، أي دون تقييد بكون ذلك يقع بإذن الإمام، أو بدون إذنه. ومنها ما نص على عدم اعتبار إذن الإمام في ذلك؛ فقد صرح بعض فقهاء الحنابلة بعدم اعتبار إذن الإمام في هذا، فيحرم وإن أذن فيه. قدمه في المغني، والشرح الكبير[٥]، والرعايتين، والفائق، والحاويين [٦]. وكذلك قدمه ابن رجب في القواعد[٧]؛

---

(١) الإنصاف ٥/٢٥٤.

(٢) ٤/٢١١.

(٣) الجامع الصغير ص١٧٠، المغني ٤/٣٧٥، الشرح الكبير ٣/١٧، النظم المفيد ٢/٦.

(٤) قواعد ابن رجب ص٢١٨.

(٥) المغني ٤/٣٧٣، الشرح الكبير ٣/١٦. وذلك في إخراج الجناح والساباط. أما إخراج الميزاب فقد جزما بعدم جوازه بإطلاق، أي دون تقييد بكونه وقع بإذن الإمام أو بغير إذنه.

(٦) الإنصاف ٥/٢٥٥؛ فقد نسب المرداوي ذلك إلى هذه الكتب. وظاهر عبارته أن ذلك يشمل عندهم الجناح والساباط والميزاب.

(٧) قواعد ابن رجب ص٢١٧. وذلك في إخراج الجناح والساباط، ثم ذكر بعد ذلك أن الميازيب كذلك عند الأصحاب.

وقال: «نص عليه أحمد في رواية أبي طالب، وابن منصور، ومهنا، وغيرهم. ولم يعتبر إذن الإمام في ذلك».

وذكر المرداوي [١] أن المذهب المنصوص عدم الإباحة مطلقا. ثم قال [٢]: «قلت: بل هو ظاهر كلام المصنف هنا». يعني به الموفق في المقنع.

القول الثاني: أنه يجوز إذا كان بإذن الإمام أو نائبه، ولم يكن فيه ضرر:

وهذا القول للحنابلة.

جزم به القاضي في المجرد، والتعليق الكبير، وابن عقيل في الفصول[٣].

وجزم به في المحرر[٤]، والتلخيص[٥]، والتنقيح المشبع، والتوضيح، والإقناع، ومنتهى الإرادات، ومنح الشفا[٦].

قال في الفروع[٧]: «وجوزه الأكثر بإذن إمام».

وقال ابن رجب[٨]: «وقال القاضي في خلافه والأكثرون: يجوز بإذن الإمام مع انتفاء الضرر به».

---

(١) الإنصاف ٢٥٦/٥. وذلك نقلا عن الحارثي.

(٢) المرجع السابق.

(٣) الإنصاف ٢٥٥/٥. نقلا عن الحارثي. وظاهر عبارة المرداوي شمول ذلك عند القاضي وابن عقيل للجناح،
والساباط، والميزاب.

(٤) المحرر ٣٤٣/١. وذلك في الجناح والميزاب.

(٥) الإنصاف ٢٥٥/٥. وظاهر عبارته شمول ذلك عند صاحب التلخيص للجناح والساباط والميزاب.

(٦) التنقيح المشبع ص٢٠١، التوضيح ٦٨١/٢، الإقناع ٤٠٦/٣، منتهى الإرادات ٢٦٩/٢، منح الشفا ٦/٢و٧.

(٧) ٢١١/٤.

(٨) قواعد ابن رجب ص٢١٧. وذلك في إخراج الجناح والساباط، ثم ذكر بعد ذلك أن الميازيب كذلك عند الأصحاب.

القول الثالث: أنه إذا كان ذلك يضر بالمارة لم يجز له فعله، وإن كان لا يضر بهم فإنه يجوز ما لم يتقدم إليه أحد بالرفع والنقض، فإذا تقدم إليه واحد من عرض الناس لم يحل له الانتفاع بعد ذلك:

وهذا قول أبي حنيفة [١].

القول الرابع: أنه يجوز إذا لم يكن فيه ضرر سواء كان بإذن أم بغير إذن:

وهذا قول صاحبي أبي حنيفة (أبي يوسف، ومحمد بن الحسن) [٢]، وهو مذهب المالكية[٣]، والشافعية[٤]، ورواية عن أحمد [٥]، اختارها بعض الحنابلة؛ منهم شيخ الإسلام ابن تيمية، وصاحب الفائق[٦]، وهو قول الأوزاعي، وإسحاق [٧].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب[٨].

---

(١) مختصر الطحاوي ص٩٩و١٠٠، بدائع الصنائع ٢٦٥/٦، الاختيار ٥٠٦/٥.

(٢) مختصر الطحاوي ص١٠٠، بدائع الصنائع ٢٦٥/٦. وينظر: حلية العلماء ١٢/٥.

(٣) جامع الأمهات ص٣٩٦، مواهب الجليل ١٤٥/٧و١٤٦، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ٦٤٣/٤، منح الجليل ٣٢٨/٦.

(٤) التنبيه ص٢٩٨، روضة الطالبين ٢٠٤/٤، المنهاج وشرح المحلي عليه ٣١٠/٢و٣١١.

(٥) الفروع ٢١١/٤، الإنصاف ٢٥٤/٥و٢٥٦. وجعله الموفق في المغني ٣٧٦/٤ احتمالا، وذلك في إخراج الميزاب فقط. وهكذا صاحب الشرح الكبير ١٧/٣.

(٦) الإنصاف ٢٥٤/٥و٢٥٦. وينظر: قواعد ابن رجب ص٢١٨.

(٧) حلية العلماء ١٢/٥، المغني ٣٧٤/٤.

(٨) النظم المفيد الأحمد ٦/٢، الإنصاف ٢٥٤/٥و٢٥٥، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٨؛ فظاهر كلامهم أن حكاية الانفراد هي في القول الأول الذي لم يقيد بإذن الإمام أو عدمه.

ويلحظ من مجموع هذه الأقوال أنها اتفقت على تحريم إخراج الجناح، أو الساباط، أو الميزاب إذا كان في ذلك ضرر.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن هذا بناء في ملك غيره بغير إذنه فلم يجز كبناء ذلك في درب غير نافذ بغير إذن أهله [١].

وكونه لا فرق في ذلك بين أن يضر ذلك بالمارة أو لا يضر لأنه إن لم يضر حالا فقد يضر مآلا، وكونه لا فرق بين أن يأذن الإمام فيه أو لا يأذن لأنه ليس له أن يأذن فيما لا مصلحة فيه للمسلمين لا سيما إذا احتمل أن يكون ضررا عليهم في المآل [٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن الطريق ملك للمسلمين جميعا، والإمام أونائبه نائب عنهم في التصرف فيه بالمصلحة، فجرى إذنه مجرى إذنهم.

الدليل الثاني: أن وضع الميزاب تصرف في هواء مشترك بينه وبين غيره بغير إذنه فلم يجز كما لو كان الطريق غير نافذ [٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بما نوقش به سابقه.

الدليل الثالث: أن إخراج الميزاب يضر بالطريق وأهلها فلم يجز كبناء جناح فيها يضر بأهلها. ولا يخفى ما في إخراج الميزاب من الضرر؛ فإن ماءه يقع على

---

(١) المغني ٣٧٤/٤، الشرح الكبير ١٧/٣. وينظر: الممتع ٢٨٨/٣.

(٢) الممتع ٢٨٨/٣.

(٣) المغني ٣٧٥/٤، الشرح الكبير ١٧/٣.

المارة، وربما جرى فيه البول، أو ماء نجس فينجسهم، ويُزلق الطريق، ويجعل فيها الطين(١).

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن الميزاب فيه مصلحة لصاحب الدار ظاهرة وراجحة، وبصاحب الدار حاجة إليه لتصريف الماء عن سطح بيته حتى لا يضر ببنائه، فالحاجة داعية إليه، وكذلك فإن العادة جارية به، ولم يزل الناس منذ القدم يفعلون ذلك، ورسول الله ﷺ ومن بعده من خلفائه يشاهدونه فلا ينكرونه. وما ذكر من أضرار قد تحصل من الميزاب على الطريق أو المارة فهي مظنونة غير متحققة، والمارة يعرفون أن الميزاب يصرف المياه، ويرونه، فيمكنهم تجنبه.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي :

الدليل الأول: ما ورد (أن عمر رضي الله عنه خرج في يوم جمعة فقطر ميزاب عليه للعباس رضي الله عنه فأمر به فقلع، فقال العباس : قلعت ميزابي ؟! والله ما وضعه حيث كان إلا رسول الله ﷺ بيده، فقال عمر رضي الله عنه : والله لا يضعه إلا أنت بيدك، ثم لا يكون لك سلم إلا عمر. قال: فوضع العباس رجليه على عاتقي عمر ثم أعاده حيث كان)(٢).

---

(١) المغني ٣٧٥/٤، الشرح الكبير ١٧/٣.

(٢) معونة أولي النهى ٣٥٠/٥، كشاف القناع ٤٠٦/٣، منح الشفا ٧/٢. والحديث أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠٩/٦و١١٠ (كتاب الصلح - باب نصب الميزاب وإشراع الجناح)، من طرق منها طريق شيخه أبي عبدالله الحاكم. وقد ضعفه الألباني في الإرواء ٢٥٦/٥ من جميع هذه الطرق.

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال منه أن عمر رضي الله عنه لم يقر هذا الميزاب حتى أُخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نصبه، ولولا أنه يتوقف على إذن الإمام لما قلعه[١].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه قضية في عين؛ فيحتمل أن هذا كان في درب غير نافذ، أو تجددت الطريق بعد نصبه[٢].

تابع للمناقشة: يمكن أن يناقش أيضا بأن الحديث ضعيف، فلا يستقيم الاحتجاج به.

الدليل الثاني: أن وضع ذلك يحتاج إلى اجتهاد وتحرٍ في نفي الضرر عن المارين، فتوقف على إذن الإمام أو نائبه[٣].

الدليل الثالث: أن الإمام أو نائبه نائب عن المسلمين فجرى إذنه مجرى إذنهم[٤].

الدليل الرابع: أن الطريق ملك مشترك بين المسلمين فلا يجوز تخصيص الأمر فيه بجهة خاصة إلا للإمام[٥].

الدليل الخامس: أن العادة جارية بذلك[٦].

واستدل أبو حنيفة (وهو صاحب القول الثالث) لقوله إنه إذا تقدم واحد من عرض الناس بالرفع والنقض لم يحل لمن فعل ذلك الانتفاع بعد ذلك ـ في حال

---

(١) منح الشفا ٢/٧.

(٢) المغني ٤/٣٧٥و٣٧٦، الشرح الكبير ٣/١٧.

(٣) منح الشفا ٢/٧.

(٤) الممتع ٣/٢٨٨، معونة أولي النهى ٥/٣٥٠، كشاف القناع ٣/٤٠٦.

(٥) قواعد ابن رجب ص٢١٨.

(٦) معونة أولي النهى ٥/٣٥٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٦٩، كشاف القناع ٣/٤٠٦.

كون فعل ذلك لا يضر بالمارة ـ بأن إشراع الجناح والميزاب إلى طريق العامة تصرف في حقهم ؛ لأن هواء البقعة في حكم البقعة ، والبقعة حقهم فكذا هواؤها ، فكان الانتفاع بذلك تصرفا في حق الغير ، والتصرف في حق الغير بغير إذنه حرام سواء أضر به أو لا ، إلا أنه حل له الانتفاع بذلك قبل التقدم لوجود الإذن منهم دلالة وهي ترك التقدم بالنقض ، والتصرف في حق الإنسان بإذنه مباح ، فإذا وقعت المطالبة بصريح النقض بطلت الدلالة فبقي الانتفاع بذلك تصرفا في حق مشترك بين الكل من غير إذنهم ورضاهم فلا يحل[1] .

المناقشة : نوقش هذا من الوجوه الآتية :

الوجه الأول : أن الإمام مندوب لإزالة المنكر والنيابة عن كافة المسلمين في أبواب المصالح فوجب أن ينفرد بإزالة المنكر[2] .

الوجه الثاني : أن ما يجوز إقراره لا يفتقر إلى الرضا به في الترك ، وكذا ما لا يجوز إقراره لا يفتقر إلى إنكاره في القلع. وليس هذا من طريق الحكم فلا يحكم إلا لخصم ؛ لأن الخصم فيه لا يتعين فإنما كافة الناس فيه شرع واحد[3] .

الوجه الثالث : أن هذا الفعل بناء في حق مشترك لو منع منه بعض أهله لم يجز فلم يجز بغير إذنهم كما لو أخرجه إلى هواء دار مشتركة ؛ وذلك لأن حق الآدمي لا يجوز لغيره التصرف فيه بغير إذنه وإن كان ساكتا كما لا يجوز إذا مُنع منه[4] .

---

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٦٥.

(٢) الحاوي ٦/٣٧٦.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المغني ٤/٣٧٤.

تابع للمناقشة: ويمكن أن يناقش أيضا قول أبي حنيفة رحمه الله بأن حرمة التصرف في حق الغير ليس لعينه بل للتحرز عن الضرر، ولا ضرر بالمارة، فاستوى في ذلك حال ما قبل التقدم بالنقض وبعده [١].

أدلة أصحاب القول الرابع:

استدل أصحاب القول الرابع بما يأتي:

الدليل الأول: ما تقدم [٢] من حديث عمر مع العباس رضي الله عنهما [٣]. وما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فلغيره فعله مالم يقم دليل على اختصاصه به [٤].

المناقشة: تقدم [٥] أنه يمكن أن يناقش هذا الحديث بأنه حديث ضعيف، فلا تقوم به حجة.

الدليل الثاني: أنه لم يزل الناس قديما يفعلون ذلك، ورسول الله صلى الله عليه وسلم ومن بعده من خلفائه يشاهدونه فلا ينكرونه، فدل على أنه شرع مستقر وإجماع منعقد [٦].

الدليل الثالث: أنه لما جاز للناس الارتفاق بالطرق والمقاعد منها جاز لهم الارتفاق بهوائها [٧].

---

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٦٥. وقد أورده الكاساني دليلا للصاحبين على قولهما بأنه يجوز لفاعل ذلك الانتفاع به وإن تقدم إليه أحد بالرفع والنقض قبل التقدم وبعده.

(٢) تنظر: ٧/٣٢١.

(٣) الحاوي ٦/٣٧٥، مغني المحتاج ٢/١٨٢، المغني ٤/٣٧٥.

(٤) المغني ٤/٣٧٥.

(٥) تنظر: ٧/٣٢٢.

(٦) الحاوي ٦/٣٧٥. وينظر: المغني ٤/٣٧٥.

(٧) الحاوي ٦/٣٧٥.

الدليل الرابع: أن منفعة الطريق المرور، وهو لا يختل بذلك[١].

الدليل الخامس: أن من فعل ذلك قد ارتفق بما لم يتعين ملك أحد فيه من غير مضرة فكان جائزا كالمشي في الطريق، والجلوس فيها[٢].

المناقشة: نوقش من وجهين[٣]:

الوجه الأول: أنه لا يصح هذا القياس؛ فإن هذا يفارق المرور في الطريق؛ فإنها جعلت لذلك، ولا مضرة فيه، والجلوس لا يدوم، ولا يمكن التحرز منه.

الوجه الثاني: أنه لا يسلم ما ذكر من أنه لا مضرة في ذلك؛ فإنه يُظلم الطريق، ويسد الضوء، وربما سقط على المارة، أو سقط منه شيء. وقد تعلو الأرض بمرور الزمان فيصدم رؤوس الناس، ويمنع مرور الدواب بالأحمال، ويقطع الطريق إلا على الماشي، وقد حصل مثل هذا كثيرا. وما يفضي إلى الضرر في ثاني الحال يجب المنع منه في ابتدائه، كما لو أراد بناء حائط مائل إلى الطريق يُخشى وقوعه على من يمر فيها.

الدليل السادس: أن الحاجة تدعو إلى ذلك، والعادة جارية به[٤].

اعتراض: اعترض على هذا القول بأن الإنسان ممنوع من وضع سارية في الطريق وإن كان ذلك مرفقا والعمل به جاريا، فكذلك الجناح[٥].

الإجابة: أجيب عن هذا الاعتراض بأن السارية مضرة بالناس لما فيها من تضييق للطريق عليهم، ولأنهم ربما ازدحموا فأضر بهم، أو سقط عليه ضرير

---

(١) قواعد ابن رجب ص٢١٨.

(٢) المغني ٤/٣٧٤.

(٣) المرجع السابق. وينظر: الشرح الكبير ٣/١٧.

(٤) المغني ٤/٣٧٦.

(٥) الحاوي ٦/٣٧٦.

فتأذى، وليس كذلك الجناح في الهواء[1].

مناقشة: يمكن أن تناقش الأدلة الخمسة الأخيرة لهذا القول مجتمعة بأن ما تضمنته صحيح ولا اعتراض عليه من حيث أصله، ولكن تقييد الأمر بإذن الإمام أو نائبه يحقق للمنتفع بذلك الانتفاع به على الوجه المطلوب الذي تقدر معه حاجته لذلك بقدرها المناسب، فتسد حاجته، ويوصد الباب أمام النزاع والشقاق، فتحصل المصلحة وتندفع المفسدة.

الترجيح:

بعد تأمل الأقوال في هذه المسألة يتبين أن القول الثالث غير وجيه وقد وردت عليه المناقشة. وأن الأقوال الثلاثة الباقية هي على ثلاث مراتب: طرفين، ووسط؛ فالقول الأول (وهو عدم الجواز مطلقا) طرف، وقد وردت المناقشة على أدلته، والقول الرابع (وهو أنه يجوز إذا لم يكن فيه ضرر سواء كان بإذن أم بغير إذن) طرف، وقد وردت المناقشة على أدلته، والقول الثاني (وهو الجواز إذا كان بإذن الإمام أو نائبه ولم يوجد ضرر) وسط. وأدلته وجيهة، وقد سلمت من المناقشة ـ في جملتها ـ، ويقوى ـ في نظري ـ الأخذ به لما يأتي:

١) أن المنع من ذلك مطلقا ـ وإن كان فعل هذه الأشياء بإذن الإمام، وليس فيه مضرة ـ فيه نوع تضييق، ويترتب عليه شيء من الحرج والمشقة؛ فقد يكون الشخص في حاجة لعمل شيء من تلك الأشياء ـ ولا سيما الميزاب ـ، فمنعه من ذلك يلحق به شيئا من الحرج.

٢) أن تجويز فعل ذلك بدون إذن أحد إذا كان ليس فيه ضرر قد ينتج عنه شقاق ونزاع؛ فإن عدم تقييد الأمر بإذن الإمام أو من يقوم مقامه وترك ذلك لمسألة وجود الضرر وعدم وجوده قد يفتح مجالا للنزاع والخلاف نظرا لتفاوت

---

(١) الحاوي ٦/٣٧٦.

وجهات النظر في ضابط الضرر، فإذا قيد الأمر بإذن الإمام أو من يقوم مقامه كان في هذا سد لباب التنازع بين الناس المنتفعين بالطريق، وضبط لعمل هذه الأشياء التي قد يحتاج لها الإنسان في بنايته الواقعة على الطريق النافذ من خلال وضع التنظيمات المناسبة التي يراعى فيها متطلبات الشخص الذي يرغب عمل هذه الأشياء، وتراعى فيها مصالح الطريق والمنتفعين به وتحفظ معها حقوقهم. والله أعلم بالصواب.

* * *

المسألة الرابعة

منع الجار من التصرف في ملكه بما يضر بجاره كحفر بئر، ووضع كنيف، أو تنّور، أو حمّام ونحوه

يرى الحنابلة أن الجار يمنع من أن يحدث في ملكه ما يضر بجاره نحو أن يحفر بئرا، أو يضع كنيفا[1]، أو تنورا[2]، أو يبني حماما، ونحو ذلك فينتج عنه ضرر بجاره.

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[3].

---

(١) الكَنِيْف هو المرحاض، سمي بذلك لأنه يستر قاضي الحاجة؛ فإن الكنيف هو الساتر، ومنه يسمى الترس كنيفا لأنه يستر صاحبه. ينظر: المصباح المنير ٢/٧٤٤، مادة: كنف، الصحاح ٤/١٤٢٤، مادة: كنف.

(٢) التنور هو الذي يخبز فيه، والجمع تنانير. ذكر الفيومي أنه وافقت فيه لغة العرب لغة العجم، ونقل عن أبي حاتم أنه قال: «ليس بعربي صحيح». المصباح المنير ١/١٠٧، مادة: تنور، الصحاح ٢/٦٠٢، مادة: تنر.

(٣) ينظر: مسائل الإمام أحمد لابنه عبدالله ص٣١٦. وقد ذكر القاضي أبو يعلى في الأحكام السلطانية ص٣٠١ و٣٠٢ أن هذا من رواية عبدالله، وابن منصور، وأبي طالب عن الإمام أحمد رحمه الله.

قدمها في التمام [١] - وذكر أنها الأصح -، وقدمها في المغني، والشرح الكبير، والفروع [٢]، والرعايتين، والحاويين، وغيرها [٣]. وذكر ابن هبيرة في الإفصاح [٤] أن هذه أظهر الروايتين عن الإمام أحمد.

وجزم بها في الجامع الصغير، ورؤوس المسائل، والمحرر، والاختيارات، والتنقيح المشبع، ومغني ذوي الأفهام، والتوضيح، والإقناع، والمنتهى، وغاية المنتهى [٥].

وجاء في الاختيارات [٦] أن هذا هو مذهب الإمام أحمد - رحمه الله -.

وذكر المرداوي في الإنصاف [٧] أن هذا هو الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب.

وقد عده ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام من المفردات [٨].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فإن الحنفية موافقون للحنابلة في هذا الأصل في

---

(١) ٢/ ٣٩.

(٢) المغني ٤/ ٣٨٨، الشرح الكبير ٣/ ٢٥، الفروع ٤/ ٢١٦.

(٣) الإنصاف ٥/ ٢٦٠.

(٤) ١/ ٣٨٢.

(٥) الجامع الصغير ص١٧٠، رؤوس المسائل ٢/ ٨٥١، المحرر ١/ ٣٤٣، الاختيارات ص١٣٤، التنقيح المشبع ص٢٠١، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٩، التوضيح ٢/ ٦٨٢، الإقناع ٣/ ٤٠٨، منتهى الإرادات ٢/ ٢٧٠، غاية المنتهى ٢/ ١٢٢.

(٦) ص١٣٤.

(٧) ٥/ ٢٦٠.

(٨) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٩.

قول مشهور عندهم جزم به بعضهم؛ وذكروا أن هذه المسألة وما أشبهها داخلة تحت عموم مسائل تصرف الشخص في ملكه بما يلحق الضرر بغيره، وأن القياس في جنس هذه المسائل أن من تصرف في خالص ملكه لا يمنع ولو أضر بغيره، لكن ترك القياس في محل يضر بغيره ضررا بينا. وذكروا أن هذا أخذ به كثير من مشايخهم، وأن عليه الفتوى.

وكذلك فإن المالكية موافقون للحنابلة في هذا الأصل؛ فإن مذهبهم منع الجار من إحداث أي شيء فيه إضرار بجاره.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في تبيين الحقائق [(١)]: «ولو أراد بناء تنور في داره للخبز الدائم كما يكون في الدكاكين، أو رحى للطحن، أو مدقات للقصارين لم يجز؛ لأن ذلك يضر بالجيران ضررا ظاهرا فاحشا لا يمكن التحرز عنه. والقياس أن يجوز؛ لأنه تصرف في ملكه، وترك ذلك استحسانا؛ لأجل المصلحة».

وجاء في حاشية ابن عابدين[(٢)]: «.. أراد أن يبني في داره تنورا للخبز دائما، أو رحى للطحن، أو مدقة للقصارين يمنع عنه؛ لتضرر جيرانه ضررا فاحشا».

وأما موافقة المالكية فقد جاء في الذخيرة [(٣)]: «ما أحدثه في عرصته من فرن، أو حمام، أو رحى ماء، أو كير الحديد، أوبئر، أو كنيف منع من ذلك ما أضر منه بالجار».

---

(١) ٤/ ١٩٦. وينظر: الدر المنتقى ٣/ ٢٤٤، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٤/ ١٩٦.

(٢) ٥/ ٢٣٧. وتنظر: ص٤٤٨ من الجزء نفسه، و٦/ ٧٤٧، البحر الرائق ٧/ ٣٢و٣٣.

(٣) ٦/ ١٧٦. وينظر: معين الحكام لابن عبد الرفيع ٢/ ٧٨٣، تبصرة الحكام ٢/ ٣٤٨و٣٥٢ و٣٥٣.

وجاء في قوانين الأحكام الشرعية [١] : «من أحدث ضررا أمر بقطعه، ولا ضرر، ولا ضرار. وينقسم الضرر المحدث قسمين؛ أحدهما متفق عليه، والآخر مختلف فيه. فالمتفق عليه أنواع... ومنه أن يبني في داره فرنا أو حماما، أو كير حداد أو صائغ مما يضر بجاره دخانه فيمنع منه».

وجاء في شرح الزرقاني [٢] : «(و) يمنع إحداث (مضر بجدار) كرحى، ومدق بن، وكحفر بئر، أو مرحاض بجانب جدار جاره».

وجاء في تبيين المسالك [٣] : «ويقضى على الجار بإزالة ما يضر بجدار جاره كطاحون، وبئر، وغرس شجر، أي يمنع من إحداث ذلك، فإن أحدثه قضي بإزالته... ويمنع الجار من إحداث ما فيه رائحة كريهة كإحداث ذي دخان ودباغ، وحمام له رائحة كريهة، ونحو ذلك».

وقد ذكر موافقة بعض الحنفية للحنابلة هنا صاحب حلية العلماء، والموفق في المغني، وابن أخيه في الشرح الكبير[٤]. وذكر موافقة المالكية للحنابلة هنا صاحب كتاب رحمة الأمة، وابن هبيرة في الإفصاح [٥].

وبناء على ثبوت هذه الموافقة لا تعد المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ص٣٦٩و٣٧٠. وينظر: التاج والإكليل ٧/١٣٤، المعيار المعرب ٩/٦٠.

(٢) ٦/٦٤. وينظر: شرح الخرشي ٦/٦٠، الفواكه الدواني ٢/٣٨٦، أسهل المدارك ٢/١٩٢.

(٣) ٤/٥٣. وينظر: الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ٤/٦٤٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٣٦٩ و٣٧٠.

(٤) حلية العلماء ٥/٣٠، المغني ٤/٣٨٨، الشرح الكبير ٣/٢٥.

(٥) رحمة الأمة ص٢٠٠، الإفصاح ١/٣٨٢. وينظر: مختصر اختلاف العلماء للجصاص ٣/٤١١.

المسألة الخامسة

بناء سترة تمنع الجار الأعلى من رؤية جاره الأسفل

إذا كان سطح أحد الجارين أعلى من سطح الآخر فهل يلزم صاحب السطح الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل والنظر إليه ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أنه يلزم صاحب السطح الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل والنظر إليه :

نقل ذلك ابن منصور عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ [(١)].

وقد قدمه في الفروع [(٢)]، والرعاية الكبرى [(٣)].

وجزم به في الجامع الصغير، والكافي، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير، وتجريد العناية، والنظم المفيد[(٤)]، والحاويين، والرعاية الصغرى[(٥)]، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [(٦)].

قال في الإنصاف [(٧)]: «على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب».

---

(١) الفروع ٤/٢١٦، ، المبدع ٤/٣٠٣، الإنصاف ٥/٢٦٢.

(٢) ٤/٢١٥و٢١٦.

(٣) الإنصاف ٥/٢٦٢.

(٤) الجامع الصغير ص١٧٠، الكافي ٢/٢١٧، المغني ٤/٣٨٨، المحرر ١/٣٤٣، الشرح الكبير ٣/٢٥، تجريد العناية لوحة رقم ٣٩، النظم المفيد ٢/٩.

(٥) الإنصاف ٥/٢٦٢.

(٦) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٩، الإقناع ٣/٤١٣و٤١٤، منتهى الإرادات ٢/٢٧٣.

(٧) ٥/٢٦٢.

القول الثاني: أن صاحب السطح الأسفل يشارك صاحب الأعلى في بناء السترة:

وهذا قول عند الحنابلة (١).

القول الثالث: أنه لا يلزم صاحب الأعلى بناء سترة:

وهذا ظاهر المذهب عند الحنفية (٢)، وهو مذهب المالكية (٣)،

---

(١) الفروع ٢١٦/٤، المبدع ٣٠٣/٤، الإنصاف ٢٦٢/٥. وقد حكوه بصيغة التمريض، ولم ينسبوه لأحد.

(٢) المبسوط ٢١/١٥، بدائع الصنائع ٢٨/٧و٢٩، فتح القدير ٣٢٥/٧. وذكر الحنفية أن القياس عندهم في جنس هذه المسائل أن يفعل صاحب الملك في ملكه ما بدا له مطلقا وإن كان يلحق الضرر بغيره؛ لأنه يتصرف في خالص ملكه. وعندهم قول بمنع الشخص من كل تصرف أدى إلى الإضرار بغيره ضررا بينا. وذكروا أنه أخذ به كثير من مشايخهم، وعليه الفتوى. وينظر: فتح القدير ٣٢٦/٧، تبيين الحقائق ١٩٦/٤، الدر المنتقى ٢٤٤/٣، حاشية ابن عابدين ٤٤٨/٥و٤٤٩. فقد يتخرج على هذا القول أن يلزم صاحب السطح الأعلى بناء سترة تمنع رؤية الأسفل؛ لما في علوه عليه بلا سترة من إلحاق الضرر البين به بالتطلع عليه. وينظر: فتح القدير ٣٢٦/٧ و٣٢٧، تبيين الحقائق ١٩٦/٤.

وقد نسب القول بعدم إلزام صاحب العلو بوضع السترة إلى الحنفية العثماني في رحمة الأمة ص٢٠٠، وابن هبيرة في الإفصاح ٣٨٢/١. وذكر ابن هبيرة أن أبا الليث السمرقندي وغيره من الحنفية قالوا إنه يلزم صاحب العلو وضع السترة. ولم أجد هذا صريحا عند الحنفية.

(٣) شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٦١/٦. وقال المالكية: لكن يمنع صاحب العلو من التطلع إلى جاره بالإشراف عليه من العلو الذي بناه، والإضرار به. وينظر: التاج والإكليل ١٣٦/٧، شرح الزرقاني ٦٤/٦، أسهل المدارك ١٩٥/٢، الشرح الصغير ٦٤٢/٤، حاشية الدسوقي ٣٧٠/٣، منح الجليل ٣٢٥/٦.

وقالوا: من اتخذ كوى وأبوابا يشرف منها على دار جاره وعياله فإنه يمنع من ذلك. ينظر: المعونة ١١٩٩/٢، المنتقى ٤١/٦. والكوى: جمع كوة؛ قال الفيومي: «الكَوَّة - تفتح، وتضم -: الثقبة=

=في الحائط. وجمع المفتوح على لفظه كَوَّات، مثل حبة وحبات، وكِواء أيضا بالكسر والمد، مثل ظبية وظباء، ورَكوة ورِكاء. وجمع المضموم كُوى بالضم والقصر، مثل مدية ومدى ». المصباح المنير ٢/٧٤٨ و٧٤٩، مادة: كوى.

ويلحظ أن كلام المالكية في المسألة (موضوع البحث) شحيح جدا؛ فقد بحثت عنها في كثير من كتبهم فلم أجدها صريحة بارزة إلا في شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه. وقد أحلت على هذين المرجعين في أول هذا الهامش. وينظر: المعيار المعرب ٨/٤٥٢. وكلام المالكية في المواضع المتعلقة بهذه المسائل ربما يفهم منه أنهم يلزمون صاحب العلو في هذه الحالة ببناء سترة؛ لأنهم يقولون بمنع الجار من أن يتصرف تصرفا يلحق بجاره ضررا. ويقولون بوجوب وضع السترة في بعض الحالات؛ كمسألة من بنى مسجدا على ظهر حوانيت له وجعل له سطحا يطلع منه على دار رجل فإن باني المسجد يجبر على أن يستر على سطح المسجد، ويمنع الناس من الصلاة فيه حتى يتم الستر. ينظر: المنتقى ٦/٤٢، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٦/٦٠. وكمسألة المؤذن إذا صعد المنار للأذان فاطلع على الجيران فإنه يلزم هاهنا وضع سترة. ينظر: شرح الزرقاني ٦/٦٥، حاشية الدسوقي ٣/٣٧١. وذكر الونشريسي في المعيار المعرب ٨/٤٧١ خلافا في هذه المسألة، وبسط الكلام فيها. وظاهر كلامه أنه ينصر القول بلزوم وضع السترة فيها. ولعل رأي المالكية في هاتين المسألتين هو ما حمل ابن هبيرة في الإفصاح ١/٣٨٢، والعثماني في رحمة الأمة ص٢٠٠ على قولهما بموافقة المالكية للحنابلة - في هذه الصورة محل البحث - في إلزام صاحب العلو ببناء سترة.

هذا؛ وقد ألمح الونشريسي إلى الفرق بين مسألة المؤذن ومسألة البحث هذه؛ وهو أن المنار ليس بملك للمؤذن وإنما يصعد فيه ابتغاء الخير والثواب، والاطلاع على حرم المسلمين محظور، ولا يحل الدخول في نافلة من الخير بمعصية، فالمؤذن ليس بمالك بل طالب مندوب بفعل محرم. المعيار المعرب ٨/٤٨٣و٤٨٥. وذكر الخرشي والعدوي أن الفرق بين مسألة البحث ومسألتي المؤذن والمسجد الذي تكشف سطوحه أن الضرر الحاصل من الكشف والاطلاع في مسألتي المؤذن والمسجد مدخول عليه ابتداء، بخلاف الضرر الحاصل من ذلك في مسألة البحث فإنه غير مدخول عليه، وإنما هو آيل إلى الضرر، ولهذا فهو أخف من ذاك؛ فإن الفعل هاهنا جائز ابتداء. ينظر: شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٦/٦٠ .

والشافعية[(١)].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة، وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب[(٢)].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: قول النبي ﷺ: **(لا ضرر، ولا ضرار)**[(٣)].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أن الإشراف على الجار إضرار به؛ لأنه يكشفه ويطلع على حرمه فمنع منه لهذا الحديث[(٤)].

---

(١) حلية العلماء ٥/٢١، البيان للعمراني ٦/٢٦٤، تكملة المجموع ١٣/٩١.

(٢) النظم المفيد الأحمد ٢/٩، الإنصاف ٥/٢٦٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٩. وينظر: حلية العلماء ٥/٢١، رؤوس المسائل للعكبري ٢/٨٥٠.

(٣) رؤوس المسائل ٢/٨٥٠، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٧٣، كشاف القناع ٣/٤١٣.

والحديث أخرجه ابن ماجه في سننه ٢/٧٨٤ (كتاب الأحكام - باب من بنى في حقه ما يضر بجاره - برقم ٢٣٤١) عن ابن عباس رضي الله عنهما؛ وهذا لفظه، وبرقم ٢٣٤٠ عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه، وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير ٣/١٢٧ و ٣/١٣٦ عن ابن عباس رضي الله عنهما، وفي الأوسط ١/١٤١ (من زوائد المعجمين) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وأخرجه الدار قطني في سننه ٣/٧٧ (كتاب البيوع) من حديث أبي سعيد رضي الله عنه، وأخرجه البيهقي في سننه ٦/١١٤و١١٥ (كتاب الصلح - باب لا ضرر ولا ضرار - برقم ١١٣٨٤) موصولا عن أبي سعيد رضي الله عنه، وبرقم ١١٣٨٥ مرسلا من طريق الإمام مالك، وأخرجه مالك في الموطأ ٢/٧٤٥ (كتاب الأقضية - باب القضاء في المرفق - برقم ٣١) مرسلا، وأخرجه أحمد في مسنده ٥/٥٥ - برقم ٢٨٦٥، عن ابن عباس رضي الله عنهما. وقال عنه النووي: «حديث حسن... وله طرق يقوي بعضها بعضا». الأربعين النووية ص١١٣. وقد استوفى طرقه الألباني في إرواء الغليل ٣/٤٠٨ - ٤١٤، وسلسلة الأحاديث الصحيحة ١/٤٤٣-٤٤٨، وتكلم عليها؛ وقال عنه: «صحيح». وصححه أيضا في صحيح سنن ابن ماجه ٢/٣٩. وقال عنه محققو مسند أحمد: «حسن»، وذكروا بعض طرقه.

(٤) كشاف القناع ٣/٤١٣، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٧٣.

الدليل الثاني : أن الجار ممنوع من التصرف على وجه يضر بجاره، بدليل أنه لو أراد أن يدق في ملكه على وجه يهدم حيطانه وسترته، أو يوقد نارا يخاف جاره من لهبها منع من ذلك فكذلك هاهنا[١].

المناقشة : نوقش هذا الدليل بأنه غير صحيح ؛ لأن الأعلى ليس له أن يشرف على الأسفل، وإنما يستضر الأسفل بالإشراف عليه دون انتفاعه بملكه. ويخالف هذا الدق ؛ لأن الدق يضر بملك الجار[٢].

الإجابة : يمكن أن يجاب عن هذا بأن الإشراف على الجار فيه ضرر معنوي عليه ربما كان أشد من الضرر الحسي الحاصل من دق جاره في ملكه على وجه يهدم حيطانه ونحو ذلك ؛ فإن الاطلاع على محارم الجار والنظر إلى نسائه أعظم ضررا، وهو مؤدٍ إلى عدم انتفاعه بملكه. فقد وجد الضرر فينبغي أن تسد الذريعة المؤدية إلى ذلك بإلزامه بوضع السترة، ولا يكفي أن يقال إن الأعلى ليس له أن يشرف على الأسفل.

الدليل الثالث : أن الجار الأعلى يكشف جاره الأسفل، ويطلع على حرمه، فأشبه ما لو اطلع عليه من صير بابه[٣]، أو خصاصه[٤]، وقد دل على المنع من

---

(١) رؤوس المسائل ٢/٨٥١ . وينظر: المغني ٤/٣٨٨، الشرح الكبير ٣/٢٦.

(٢) البيان ٦/٢٦٥، تكملة المجموع ١٣/٩١.

(٣) الصير- بكسر الصاد، وإسكان الياء-: هو شق الباب. قال ابن فارس: " وفي الحديث: (من نظر في صير باب فعينه هدر)، قال أبو عبيد: لم يسمع بهذا الحرف إلا في هذا الحديث ". المصباح المنير ١/٤٨٣، مادة: صير، النهاية لابن الأثير ٣/٦٦.

(٤) خصاصة الباب - بفتح الخاء -: كل خلل وخرق فيه. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٢/٦٥، مادة: خص، النهاية لابن الأثير ٢/٣٧.

ذلك قول النبي ﷺ : **(لو اطلع في بيتك أحد ولم تأذن له فحذفته بحصاة ففقأت عينه ما كان عليك من جناح)**[1].

أدلة القول الثاني:

أما القول الثاني فلم أقف له على دليل بارز، ولكن فهمت منه أنه يقيس هذه الصورة على ما إذا تساوى بناء الجارين في الارتفاع فإنهما يشتركان في بناء السترة، فكذلك إذا كان أحدهما أعلى من الآخر[2]. وعلى هذا قد يستدل لهذه الصورة محل البحث بدليل تلك الصورة وهي حال التساوي؛ ودليلها هو: أنه لا أولوية لأحدهما على الآخر فلزمتهما السترة كليهما، ومن امتنع منهما أجبر؛ لأن هذا حق عليه لتضرر جاره بمجاورته له من غير سترة، فأجبر عليه مع الامتناع كسائر الحقوق؛ حتى لا يشرف على جاره[3].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يستقيم هذا القياس؛ لوجود الفارق، فإنه إذا كان أحد الجارين أعلى من الآخر فإن وضع السترة يلزمه؛ لحصول الضرر منه على جاره بالتطلع لكونه الأعلى، ولا يرد هاهنا حصول الضرر بالتطلع من الأسفل لعدم إمكان التطلع في حقه ـ كما هو معلوم ـ، فلم يلزمه سترة، فيختص لزوم وضع السترة بمن يقع الضرر منه لا من يقع الضرر عليه.

---

(١) المغني ٣٨٨/٤، الشرح الكبير٢٦/٣. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٤٠/٨ (كتاب الديات ـ باب من أخذ حقه أو اقتص دون السلطان)، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) فهمت هذا من قول ابن مفلح في الفروع ٢١٦/٤ حين ذكر هذا القول: «وقيل: ويشاركه (أي الأسفل) كاستوائهما».

(٣) ينظر: كشاف القناع ٤١٣/٣، شرح منتهى الإرادات ٢٧٣/٢.

دليل القول الثالث:

واستدل أصحاب القول الثالث بأنه حاجز بين ملكي الجارين، فلا يجبر أحدهما على سترة كالأسفل[١].

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأنه لا يصح القياس على الأسفل من الجيران؛ فإن تصرفه لا يضر بالأعلى، ولا يكشف داره[٢].

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة والنظر في الأقوال يظهر لي أن الراجح فيها هو القول الأول (وهو أنه يلزم صاحب السطح الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل والنظر إليه)؛ لوجاهة أدلته، وعملا بقاعدة سد الذرائع؛ فإن هذا القول هو الذي يتفق مع تعظيم حق الجار وكف الأذى عنه، وفيه سد لباب النزاع والشقاق بين الجيران، ودرء لأسباب الفتنة بالتطلع على العورات.

ثمرة الخلاف:

الخلاف في هذه المسألة له ثمرة ظاهرة في واقع الناس اليوم، وهذا أمر مشاهد في هذا الزمان في كافة البلدان، ولا سيما المدن؛ نظرا لتفاوت البيوت في الارتفاع، حيث ينتج عن ذلك كشف البيوت العالية للبيوت السفلى، فعلى القول الأول يتعين على أصحاب البيوت العالية وضع سترة تمنع النظر إلى أهل البيوت السفلى. وعلى القول الثاني يشترك في وضع السترة كلا الجارين الأعلى والأسفل. وعلى القول الثالث لا يلزم أصحاب البيوت العالية وضع سترة.

* * *

(١) البيان للعمراني ٦/٢٦٥، تكملة المجموع ١٣/٩١.

(٢) المغني ٤/٣٨٨، الشرح الكبير ٣/٢٦.

المسألة السادسة

وضع الرجل خشبه على جدار جاره بغير إذنه إذا لم يضر به

إذا أراد الشخص أن يضع خشبه على جدار جاره بدون إذنه فهل يجوز له ذلك ؟

إن كان ذلك يضر بالجدار فلا يجوز[١]. قال الموفق[٢] : «بغير خلاف نعلمه » ؛ وذلك لقول النبي ﷺ : **(لا ضرر، ولا ضرار)**[٣]. ولأن هذا انتفاع بملك غيره بما يضره فلم يجز[٤].

وأما إن كان ذلك لا يضر بالجدار فقد اختلف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنه يجوز له ذلك إذا اضطر إليه :

وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة ؛ قدمه في الهداية ، والمقنع ، والفروع[٥].

وجزم به في الجامع الصغير، والنظم المفيد ، والإقناع ، والمنتهى[٦].

ومن الحنابلة من قيد الجواز بحال الحاجة كالموفق في المغني ، وابن أخيه في الشرح الكبير، وشيخ الإسلام ابن تيمية في الاختيارات[٧].

ويظهر لي أنه لا فرق بين الفريقين ، فإن من عبر بالضرورة لا يريد بذلك الضرورة بمعناها الاصطلاحي المعروف بحيث يهلك الإنسان بدون ذلك ؛ فإن هذا لا يرد هاهنا ، ولعل هذا تجوز في التعبير، وأن مراد الفريقين أن يكون الجار

---

(١) ينظر: الوسيط ٥٦/٤ ، المغني ٣٧٦/٤.

(٢) المغني ٣٧٦/٤.

(٣) المرجع السابق. والحديث تقدم تخريجه في ٣٣٤/٧.

(٤) المرجع السابق.

(٥) الهداية لأبي الخطاب ١٦١/١ ، المقنع ص١٢٣ ، الفروع ٢١٢/٤.

(٦) الجامع الصغير ص١٧٠ ، النظم المفيد ٧/٢، الإقناع ٤١١/٣ ، منتهى الإرادات ٢٧١/٢.

(٧) المغني ٣٧٦/٤، الشرح الكبير ٢٠/٣ ، الاختيارات ص١٣٥.

غير مستغن عن وضع خشبه على جدار جاره؛ قال المرداوي[١]: «وإن لم يكن مستغنيا، ودعت الضرورة إلى ذلك عند الأكثر ـ وفي المغني، والشرح: ودعت الحاجة إلى ذلك ـ فالصحيح من المذهب: له وضعه عليه. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم».

وهذا القول الأول هو قول عند المالكية مقابل للمشهور[٢]، وهو القول القديم للشافعي[٣]، وبه قال أبو ثور، وإسحاق، وجماعة من أهل الحديث[٤]. وهو قول عمر ابن الخطاب رضي الله عنه[٥].

وعلى هذا القول ليس للجار منع جاره من وضع خشبه على جداره، وإن منعه أجبره الحاكم.

القول الثاني: أنه يجوز له ذلك ولو لم يحتج إليه:

وهذا قول ابن عقيل من الحنابلة[٦].

---

(١) الإنصاف ٥/٢٦٢.

(٢) جعله الباجي في المنتقى ٦/٤٤ احتمالا، وذكر الشيباني في تبيين المسالك ٤/٥٤ أنه مروي عن مالك. وذكر ابن عبد البر في الكافي ٢/٢٤٩ أنه اختاره ابن حبيب؛ وكذلك نسبه الحافظ ابن حجر في فتح الباري ١٠/١٩٤ إلى ابن حبيب، لكن ذكر ابن عبد البر في التمهيد ١٠/٢٣٣، والاستذكار ٢٢/٢٣٣ أن ابن حبيب قد اضطرب في هذا الباب وتناقض قوله. وقد نسب السمناني في روضة القضاة ٢/٧٧٤، والماوردي في الحاوي ٦/٣٩١ هذا القول لمالك.

(٣) الحاوي ٦/٣٩١، الوسيط ٤/٥٦، روضة الطالبين ٤/٢١٢. وقد ذكر بعض الشافعية شروطا لهذا القول. ينظر: مغني المحتاج ٢/١٨٧، حاشية قليوبي ٢/٣١٤.
هذا؛ وقد ذكر الحافظ في فتح الباري ١٠/١٩٤ أن هذا القول هو أحد قولين في الجديد مقابل للأشهر. وينظر: تكملة المجموع ١٣/٨٨. وذكر الشربيني في مغني المحتاج ٢/١٨٧ أن هذا القول حكاه البويطي عن الشافعي، وهو من رواة الجديد. وقد نصر هذا القول البيهقي، وهو ظاهر كلام الحافظ ابن حجر في الفتح ١٠/١٩٤.

(٤) التمهيد ١٠/٢٢٥، فتح الباري ١٠/١٩٣و١٩٤.

(٥) عمدة القاري ١٠/٣٢٩، التمهيد ١٠/٢٢٥. وينظر: فتح الباري ١٠/١٩٤.

(٦) المغني ٤/٣٧٦، الممتع ٣/٢٩٢، الفروع ٤/٢١٢، الإنصاف ٥/٢٦٢.

القول الثالث: أنه لا يجوز له ذلك إلا أن يأذن له جاره. فإن لم يأذن الجار فإنه لا يجبر، لكن يستحب له أن يأذن:

وهذا مذهب الحنفية[1]، وهو المشهور عند المالكية [2]، وهو القول الجديد للشافعي[3]، وقول عند الحنابلة[4].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب[5].

---

(١) روضة القضاة ٧٧٤/٢، عمدة القاري ١٠ /٣٢٩، إعلاء السنن ٢٢/١٦. وتنظر: حاشية ابن عابدين ٥٨٠/٥.

(٢) الاستذكار ٢٢/٢٢٥و٢٣٣، القبس ٩٢٩/٣، مواهب الجليل والتاج والإكليل ١٤٩/٧ و١٥٠، منح الجليل ٣٣١/٦و٣٣٢. وقال ابن القاسم: لا ينبغي للجار منع جاره من وضع خشبه على جداره وإن منعه فلا يقضى عليه به.

(٣) الحاوي ٣٩١/٦، المهذب ٣٣٥/١، الوسيط ٥٦/٤، روضة الطالبين ٢١٢/٤، منهاج الطالبين ١٨٧/٢. وقد ذكر الشيرازي في المهذب أنه الصحيح، وذكر الغزالي في الوسيط أنه القياس.

(٤) الإنصاف ٢٦٣/٥. وجعله أبو الخطاب تخريجا من رواية المنع من وضع جار المسجد خشبه على جدار المسجد. ينظر: الهداية ١٦١/١، المغني ٣٧٧/٤.

(٥) الإفصاح ٣٨١/١ و٣٨٢، النظم المفيد ٧/٢، الإنصاف ٢٦٢/٥، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٨. وينظر: حلية العلماء ١٥/٥و١٦.

وهناك قول رابع في المسألة وهو أنه يجوز للجار ذلك إذا احتاج إليه لكن بقيد أن يستأذن جاره صاحب الحائط، وحينئذ يجب على الجار أن يأذن له. فوجوب الإذن على صاحب الجدار لجاره في وضع خشبه على الجدار مقيد بما إذا استأذنه جاره في ذلك. وهذا القول ذكره الحافظ ابن حجر ولم ينسبه لأحد، ومثله العيني، والشوكاني. وذكر ابن حجر والشوكاني أن هذا القول استند إلى ما ورد في بعض ألفاظ حديث أبي هريرة رضي الله عنه كلفظ: (إذا استأذن أحدكم أخاه) عند أبي داود ٤٩/٤، ولفظ: (إذا سأل أحدكم جاره) عند البيهقي ١١٣/٦، فإذا تقدم الاستئذان لم يكن للجار المنع. ينظر: فتح الباري١٠/١٩٥، عمدة القاري١٠/٣٢٩، نيل الأوطار ٤٣٦/٦.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره)**، ثم يقول أبو هريرة رضي الله عنه: (ما لي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم)[1].

---

(١) التمهيد١٠/٢٢٥، الاستذكار ٢/٢٢٦، الجامع لأحكام القرآن ٥/١٨٧، المنتقى للباجي ٦/٤٣، التاج والإكليل ٧/١٤٩و١٥٠، منح الجليل ٦/٣٣٢، الحاوي ٦/٣٩١، فتح الباري ١٠/١٩٣، شرح المحلي على المنهاج ٢/٣١٤، مغني المحتاج ٢/١٨٧، المغني ٤/٣٧٦، الممتع ٣/٢٩٠، كشاف القناع ٣/٤١١، منح الشفا ٢/٨. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٣/١٠٢ (كتاب المظالم باب لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره). وكلمة (خشبة) في الحديث قال عنها الحافظ في الفتح ١٠/١٩٣: «كذا لأبي ذر بالتنوين على إفراد الخشبة. ولغيره بصيغة الجمع». قال ابن عبد البر في التمهيد ١٠/٢٢١: «قد روي اللفظان جميعا في الموطأ عن مالك، وقد اختلف علينا فيهما الشيوخ في موطأ يحيى على الوجهين جميعا، والمعنى واحد؛ لأن الواحد يقوم مقام الجمع في هذا المعنى إذا أتى بلفظ النكرة عند أهل اللغة العربية». قال الحافظ ابن حجر: «وهذا الذي يتعين للجمع بين الروايتين، وإلا فالمعنى قد يختلف باعتبار أن الخشبة الواحدة أخف في مسامحة الجار بخلاف الخشبالكثير». فتح الباري ١٠/١٩٣. وكذلك كلمة (أكتافكم)؛ فقد رويت بالتاء - كما في رواية البخاري هنا -، ورويت بالنون (أكنافكم)؛ قال ابن عبد البر: «وكذلك اختلفوا علينا في (أكتافكم، وأكنافكم، والصواب - إن شاء الله، وهو الأكثر - التاء». التمهيد ١٠/٢٢١. وينظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/١٨٦، فتح الباري ١٠/١٩٤. قال الشوكاني: «بالتاء الفوقية: أي لأفرعنكم بها كما يضرب الإنسان بالشيء بين كتفيه ليستيقظ من غفلته... (أكنافكم) بالنون؛ والكنف هو الجانب، ونونه مفتوحة، والمعنى: لأصرخن بها بين جماعتكم، ولا أكتمها أبدا». نيل الأوطار ٦/٤٣٦و٤٣٧. وينظر: مشارق الأنوار للقاضي عياض ١/٣٣٥و٣٤٣. وقد قيل في تفسيرقول أبي هريرة رضي الله عنه: (لأرمين بها بين أكتافكم) قولان:

الأول: أن المعنى لأضعن هذه السنة بين أكتافكم، ولأحملنكم على العمل بها.

الثاني: أن المعنى لأضعن جذوع الجيران على أكتافكم؛ ضربا للمثل، وقصدا للمبالغة.

ينظر: الممتع ٣/٢٩١، كشاف القناع ٣/٤١١، سبل السلام ٣/٦٧.

قالوا: وقول أبي هريرة رضي الله عنه: (والله لأرمين بها بين أكتافكم) بيّن في حمله ذلك على الوجوب عليهم ولو كرهوا، ولولا أنه سمع من النبي صلى الله عليه وسلم معنى الوجوب ما كان ليوجب عليهم غير واجب، فهو أعلم بمعنى ما روى(١).

قال الحافظ ابن حجر(٢): «استدل به على أن الجدار إذا كان لواحد وله جار فأراد أن يضع جذعه عليه جاز سواء أذن المالك أم لا، فإن امتنع أجبر».

قالوا: وإنما اشترطت الضرورة لأن مقتضى الدليل عدم جواز الانتفاع بملك الغير بغير إذنه، ترك العمل به عند الضرورة للضرورة، فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه. وكذلك الأمر في اشتراط عدم الضرر في ذلك؛ فإنه اشترط عملا بمقتضى الدليل؛ وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم: **(لا ضرر، ولا ضرار)**(٣).

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أن الأمر في الحديث محمول على الاستحباب والندب إلى إسعاف الجار وبره إذا سأله ذلك، على نحو قول الله ـ عز وجل ـ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَـٰبَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ﴾(٤)، ولم يختلف علماء السلف أن ذلك على الندب، لا على الإيجاب، فكذلك معنى هذا الحديث. وهو مثل معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم: **(إذا استأذنت امرأة أحدكم ـ أي إلى المسجد ـ فلا يمنعها)**(٥)، فهذا معناه عند الجميع الندب على حسب ما يراه الزوج من الصلاح

---

(١) الاستذكار ٢٢/٢٢٦و٢٢٧، الجامع لأحكام القرآن ٥/١٨٧، التاج والإكليل ٧/١٥٠.

(٢) فتح الباري ١٠/١٩٣.

(٣) الممتع ٣/٢٩١. والحديث تقدم تخريجه في ٧/٣٣٤.

(٤) من الآية رقم [٣٣] من سورة النور.

(٥) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ١/٢١١ (كتاب الأذان ـ باب استئذان المرأة زوجها بالخروج إلى المسجد) من طريق عبدالله بن عمر رضي الله عنهما.

والخير في ذلك [١].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بعدم التسليم بالقياس على مكاتبة السيد لما ملكت يمينه إذا طلب المملوك ذلك وعلم السيد فيه خيرا، أوالقياس على نهي الزوج عن منعه زوجته من الخروج إلى المسجد إذا استأذنته؛ وذلك لأن الأمر فيهما على الاستحباب؛ لأن مكاتبة السيد مملوكه غير واجبة عليه وإن علم فيه خيرا؛ فإنه لا يلزمه إخراجه عن ملكه ولو كان ذلك بعوض. وكذلك إذن الزوج لزوجته بالخروج إلى المسجد لا يلزمه؛ لأن بقاءها في بيته حق له فلا تخرج إلا بإذنه، ولأن صلاتها في بيتها خير لها.

الوجه الثاني من المناقشة: أن حديث أبي هريرة رضي الله عنه هذا معارض بحديث آخر؛ وفيه قول النبي صلى الله عليه وسلم: **(لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[٢].

فيحمل حديث أبي هريرة رضي الله عنه على الندب لأجل هذا الحديث[٣].

الإجابة: أجيب عن هذا الوجه بعدم التسليم بالمعارضة بين الحديثين؛ للأمور الآتية:

الأمر الأول: أن حديث أبي هريرة رضي الله عنه قضاء من النبي صلى الله عليه وسلم بالمرفق، وقوله صلى الله عليه وسلم: **(لا يحل مال امريء...)** إنما هو في التمليك والاستهلاك، وليس

---

(١) التمهيد ٢٢٣/١٠، الاستذكار ٢٢٦/٢٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨٦/٥و١٨٧. وينظر: عمدة القاري ٣٢٩/١٠.

(٢) الحديث تقدم تخريجه في ٢٧٦/٧.

(٣) الاستذكار ٢٢٥/٢٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨٦/٥و١٨٧، التاج والإكليل ١٥٠/٧، منح الجليل ٣٣٢/٦، فتح الباري ١٩٤/١٠، شرح المحلي على المنهاج ٣١٤/٢. وينظر: المنتقى ٤٣/٦، الحاوي ٣٩١/٦، مغني المحتاج ١٨٧/٢.

المرفق من ذلك، وكيف يكون منه والنبي ﷺ فرق بين ذلك؛ فأوجب أحدهما، ومنع من الآخر، فلا يجمع بين ما فرق رسول الله ﷺ[1].

الأمر الثاني: أن حديث أبي هريرة رضي الله عنه خاص، وحديث: **(لا يحل مال امريء..)** إلخ، عام، والخاص لا يعارض العام في حكمه؛ لأنه فرد منه[2].

الأمر الثالث: أن حديث (لا يحل مال امريء... إلخ) مخصوص بالأعيان دون المنافع[3].

الوجه الثالث من المناقشة: أن حديث أبي هريرة رضي الله عنه قد صرفه عن الوجوب إلى الندب القياس على بقية الأملاك[4].

الوجه الرابع من المناقشة: أن الضمير في قوله (جداره) محمول على صاحب الجذع، أي: لا يمنعه أن يضع جذعه على جدار نفسه ولو تضرر به من جهة منع الضوء مثلا[5].

ويكون فائدة النهي جوازه وإن منع الضوء أو الهواء عن جاره مثلا[6].

---

(١) الاستذكار ٢٢/ ٢٢٧، التمهيد ١٠/ ٢٢٥، الجامع لأحكام القرآن ٥/ ١٨٧، التاج والإكليل ٧/ ١٥٠، منح الجليل ٦/ ٣٣٢.

(٢) حاشيتي قليوبي وعميرة ٢/ ٣١٤. ونقل الحافظ ابن حجر عن البيهقي أنه قال: «لم نجد في السنن الصحيحة ما يعارض هذا الحكم إلا عمومات لا يستنكر أن نخصها. وقد حمله الراوي على ظاهره، وهو أعلم بالمراد بما حدث به». فتح الباري ١٠/ ١٩٥. وينظر: مغني المحتاج ٢/ ١٨٧.

(٣) حاشية قليوبي ٢/ ٣١٤.

(٤) حاشيتي قليوبي وعميرة ٢/ ٣١٤.

(٥) عمدة القاري ١٠/ ٣٢٩، الحاوي ٦/ ٣٩١، فتح الباري ١٠/ ١٩٥، مغني المحتاج ٢/ ١٨٧؛ ونقل الشربيني عن الأسنوي أنه قال: «ويتأيد (يعني هذا التأويل) بأنه القياس الفقهي، والقاعدة النحوية؛ فإنه أقرب من الأول، فوجب عود الضمير إليه»

(٦) حاشية قليوبي ٢/ ٣١٤.

الإجابة: أجيب عن هذا الوجه بأنه بعيد؛ قال الحافظ ابن حجر[١]: «ولا يخفى بعده»؛ فإن هذا خلاف الظاهر.

تابع للمناقشة: نوقش الاحتجاج بقول أبي هريرة رضي الله عنه في الحديث: (ما لي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم) بـ«أن قوله هذا يحتمل أنه كان يحمل الحديث على الوجوب، ويحتمل أنه كان يحمله على الندب لكنه كان يوبخ من كان يترك إباحة ذلك لجاره ويشح بحقه، فكان يجري إلى توبيخه على ترك الأخذ بما ندب النبي صلى الله عليه وسلم إليه ورغّب فيه. وكذلك إعراض من كان يعرض عنه يحتمل وجهين:

أحدهما: أن يكون جماعة من علماء الصحابة كانوا يحملونه على الندب، ويعرضون عن حمل أبي هريرة رضي الله عنه له على ظاهر اللفظ من الوجوب وإن أخذوا به بخاصة أنفسهم، وأباحوا ذلك لمن جاورهم رغبة فيما رغب فيه النبي صلى الله عليه وسلم ومبادرة إلى ما ندب إليه»[٢].

وبعبارة أخرى: أن قول أبي هريرة رضي الله عنه: (مالي أراكم عنها معرضين؟) يدل على أن العمل كان في ذلك العصر على خلاف ما ذهب إليه أبو هريرة رضي الله عنه؛ لأنه لو كان على الوجوب لما جهل الصحابة تأويله، ولا أعرضوا عن أبي هريرة حين حدثهم به، فلولا أن الحكم قد تقرر عندهم بخلافه لما جاز عليهم جهل هذه الفريضة. فدل على أنهم حملوا الأمر في ذلك على الاستحباب[٣].

---

(١) فتح الباري ١٠/١٩٥. وذكر الحافظ أن ابن التين تعقبه بأنه إحداث قول ثالث في معنى الخبر، وقد رده أكثر أهل الأصول. قال الحافظ: «وفيما قال نظر؛ لأن لهذا القائل أن يقول: هذا مما يستفاد من عموم النهي، لا أنه المراد فقط». وينظر: عمدة القاري ١٠/٣٢٩.

(٢) المنتقى ٦/٤٣.

(٣) فتح الباري ١٠/١٩٤. ونسبه الحافظ للمهلب من المالكية.

الإجابة: أجيب عن ذلك بأنه لا يسلم أن المعرضين كانوا صحابة، وأنهم كانوا عددا لا يجهل مثلهم الحكم. ولم لا يجوز أن يكون الذين خاطبهم أبو هريرة بذلك كانوا غير فقهاء؟ بل ذلك هو المتعين، وإلا فلو كانوا صحابة أو فقهاء ما واجههم بذلك. وقد قضى عمر رضي الله عنه بذلك[1]، ولم يخالفه أحد من أهل عصره، فكان هذا اتفاقا منهم على ذلك وأنه على الوجوب. ودعوى الاتفاق هنا أولى من دعوى أن العمل كان على خلاف ما ذهب إليه أبو هريرة رضي الله عنه من الوجوب بدلالة قوله رضي الله عنه لهم: (ما لي أراكم عنها معرضين؟) فهو يدل على أن العمل كان في ذلك العصر على خلاف ما ذهب إليه؛ - لأنه لو كان على الوجوب لما جهل الصحابة تأويله، ولا أعرضوا عن أبي هريرة حين حدثهم به، فلولا أن الحكم قد تقرر عندهم بخلافه لما جاز عليهم جهل هذه الفريضة. فدل على أنهم حملوا الأمر في ذلك على الاستحباب -؛ وذلك لأن أكثر أهل عصر عمر رضي الله عنه كانوا صحابة، وغالب أحكامه منتشرة لطول ولايته، وأبو هريرة رضي الله عنه إنما كان يلي إمرة المدينة نيابة عن مروان في بعض الأحيان[2].

«**الثاني:** أن يكون جماعة من التابعين علموا من أبي هريرة رضي الله عنه أنه كان يحمله على الندب والترغيب، ويعيب من يتركه ولا يعمل به، فيعرضون عما يدعوهم إليه، ويؤثرون التمسك بما لهم التمسك به. ويؤيد هذا التأويل أنه لو كان أبو هريرة يرى إلزامهم ذلك لحكم به ووبخ الحكام على ترك الحكم به،

---

(١) سيأتي هذا - إن شاء الله - في الدليلين السادس، والسابع.

(٢) فتح الباري ١٠/١٩٤.

ولم يوبخ الناس على ترك الإباحة لما يلزمهم إباحته ؛ لأن الحكام لهم إجبارهم»[(١)].

الدليل الثاني : ما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **(من ابتنى فليدعم جذوعه على حائط جاره)**[(٢)].

الدليل الثالث : ما روى عمرو بن دينار قال : (كنت بالمدينة فأراد رجل أن يغرز خشبة في جدار جاره ، فمنعه ، فخاصمه ، وجاء بالبينة إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقضى له عليه)[(٣)].

الدليل الرابع : ما ورد (أن أخوين من بني المغيرة أعتق أحدهما[(٤)] أن لا يغرز خشبا في جداره ، فأقبل مجمِّع بن يزيد ورجال كثير من الأنصار ، فقالوا : نشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **(لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره)**. فقال : يا أخي ، إنك مقضي لك عليّ ، وقد حلفت ، فاجعل اسطوانا[(٥)] دون حائطي أو

---

(١) المنتقى ٦/٤٣.

(٢) التمهيد ١٠/٢٢٩. وقد أورده ابن عبد البر مسندا من أصل سماع أبيه من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) الاستذكار ٢٢/٢٢٨. وينظر : فتح الباري ١٠/١٩٥. وقد ذكر ابن عبد البر أنه رواه الشافعي وغيره عن ابن عيينة عن عمرو بن دينار. وذكر ابن حجر أنه رواه ابن إسحاق في مسنده ، والبيهقي من طريقه عن يحيى ابن جعدة ـ أحد التابعين ـ ؛ ولفظه : قال : (أراد رجل أن يضع خشبة على جدار صاحبه بغير إذنه فمنعه ، فإذا من شئت من الأنصار يحدثون عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه نهاه أن يمنعه ، فجبر على ذلك). وينظر : السنن الكبرى للبيهقي ٦/١١٤ (كتاب الصلح ـ باب لا ضرر ، ولا ضرار ـ برقم ١١٣٨٣).

(٤) قوله (أعتق أحدهما) أي حلف بالعتق على أن لا يغرز أخوه خشبا في جداره. ينظر : بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني لأحمد البنا ١٥/١٠٩.

(٥) الاسطوان : هو العمود ، والسارية. ينظر : المصباح المنير ١/٣٧٦ ، المعجم الوسيط ١/١٨.

جداري فاجعل عليه خشبك[١].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال أن الرجل الذي حلف على منع جاره من أن يغرز خشبا في جداره قد فهم الوجوب من قول النبي ﷺ: **(لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبا في جداره)** ولذا قال لصاحبه: قد علمت أنك مقضي لك عليّ... إلخ.

الدليل الخامس: ما روى أنس رضي الله عنه قال: استشهد منا غلام يوم أحد، فجعلت أمه تمسح التراب عن وجهه وتقول: أبشر، هنيئا لك الجنة. فقال لها النبي ﷺ: **(وما يدريك؟ لعله كان يتكلم فيما لا يعنيه، ويمنع ما لا يضره)**[٢].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال منه أن النبي ﷺ جعل منع الإنسان لما لا يضره مانعا له من دخول الجنة، فيكون حراما. ومن ذلك منع الجار جاره من وضع الخشب على جداره إذا كان لا يضره.

---

(١) فتح الباري ١٠/١٩٤ و١٩٥. والحديث أخرجه ابن ماجه ٢/٧٨٣ (كتاب الأحكام - باب الرجل يضع خشبة على جدار جاره - برقم ٢٣٣٦)؛ وهذا لفظه. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/١١٤ (كتاب الصلح - باب لا ضرر، ولا ضرار - برقم ١١٣٨٢). وقد أورده الحافظ ابن حجر في التلخيص ٣/٤٥، وسكت عنه. وأورده الألباني في الإرواء ٥/٢٥٦؛ وقال: «وإسناده حسن في الشواهد».

(٢) التمهيد ١٠/٢٢٨، الاستذكار ٢٢/٢٣١، الجامع لأحكام القرآن ٥/١٨٧و١٨٨، التاج والإكليل ٧/١٥٠. وهذا الحديث أخرجه الترمذي في سننه ٧/٧٧(كتاب الزهد - باب ما جاء في من تكلم في ما لا يعنيه - برقم٢٣١٧) عن أنس رضي الله عنه؛ ولفظه: توفي رجل من أصحابه، فقال - يعني رجل - أبشر بالجنة، فقال رسول الله ﷺ: **(أولا تدري فلعله تكلم في ما لا يعنيه، أو بخل بما لا ينقصه)**. قال الترمذي: «هذا حديث غريب». وقال ابن عبدالبر: «وهذا الحديث ليس بالقوي؛ لأن الأعمش لا يصح له سماع من أنس. وكان مدلسا عن الضعفاء». التمهيد ١٠/٢٢٨. وينظر: الاستذكار ٢٢/٢٣١، الجامع لأحكام القرآن ٥/١٨٨، التاج والإكليل ٧/١٥٠.

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه حديث ليس بالقوي، فلا يحتج به[1].

الدليل السادس: ما ورد (أن الضحاك بن خليفة ساق خليجا له من العُريض[2]، فأراد أن يمر به في أرض محمد بن مسلمة، فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعني وهو لك منفعة؛ تشرب منه أولا وآخرا، ولا يضرك؟ فأبى محمد. فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة، فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد: لا، فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه، وهو لك نافع؛ تسقي به أولا وآخرا وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا، والله. فقال عمر رضي الله عنه: والله، ليمرن به ولو على بطنك. فأمره عمر أن يمر به، ففعل الضحاك)[3]. فقد حمل عمر رضي الله عنه الأمر على ظاهره وعداه إلى كل ما يحتاج الجار إلى الانتفاع به من دار جاره وأرضه[4]. فلو لم يكن ذلك واجبا عند عمر ما أجبر ابن مسلمة على ذلك، ولو كان من باب (لا يحل مال

---

(١) ينظر: التمهيد ١٠/٢٢٨. وينظر: الاستذكار ٢٢/٢٣١، الجامع لأحكام القرآن ٥/١٨٨، التاج والإكليل ٧/١٥٠.
ينظر: الإصابة ٥/١٨٢و١٨٣، الاستيعاب ٥/١٨٢و١٨٣.

(٢) العُريض ـ بضم العين ـ: وادٍ بالمدينة، به أموال لأهلها. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٣/١٩٧، مادة: عرض.

(٣) عمدة القاري ١٠/٣٢٩، الاستذكار ٢٢/٢٢٧و٢٢٨و٢٢٩، الجامع لأحكام القرآن ٥/١٨٧، منح الجليل ٦/٣٣٢، فتح الباري ١٠/١٩٤.
وهذا الأثر أخرجه مالك في الموطأ ٢/٧٤٦ (كتاب الأقضية ـ باب القضاء في المرفق ـ برقم ٣٣). عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه. وذكر الحافظ ابن حجر في الفتح ١٠/١٩٤ أن سنده صحيح. وصححه الألبانيفي الإرواء ٥/٢٥٣و٢٥٤؛ وقال: «وهذا سند صحيح على شرط الشيخين».

(٤) فتح الباري ١٠/١٩٤، عمدة القاري ١٠/٣٢٩.

امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه) ما قضى به عمر ﷺ على رغم محمد بن مسلمة رضي الله عنه[١].

الدليل السابع: (ما روى عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أنه كان في حائط جده ربيع[٢] لعبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه، فأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله إلى ناحية من الحائط هي أقرب إلى أرضه، فمنعه صاحب الحائط، فكلم عبد الرحمن بن عوف عمر بن الخطاب رضي الله عنه في ذلك، فقضى لعبد الرحمن بن عوف بتحويله)[٣]. وهذا يدل على أن ذلك من قضاء عمر رضي الله عنه مستفيض متردد[٤].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الأثر بأن مجرى ذلك الربيع كان لعبدالرحمن ثابتا في الحائط، وإنما أراد تحويله إلى ناحية أخرى من الحائط هي أقرب عليه وأنفع، وأرفق بصاحب الحائط، ولذلك حكم له عمر رضي الله عنه بتحويله[٥].

الدليل الثامن: أن هذا انتفاع بحائط جاره على وجه لا يضر به أشبه الاستناد إليه، والاستظلال به[٦].

---

(١) التمهيد ١٠/٢٢٦. وينظر: التاج والإكليل ٧/١٥٠.

(٢) الربيع: هو النهر الصغير. ينظر: ترتيب القاموس المحيط ٢/٢٩٢، مادة: ربع.

(٣) الاستذكار ٢٢/٢٢٧و٢٢٩، التمهيد ١٠/٢٢٦و٢٢٧-٢٢٨، التاج والإكليل ٧/١٥٠.

وهذا الأثر أخرجه مالك في الموطأ ٢/٧٤٦ (كتاب الأقضية - باب القضاء في المرفق - برقم ٣٤).

وسنده صحيح؛ فإنه هو سند قصة الضحاك مع محمد بن مسلمة التي تقدمت قبله.

(٤) التمهيد ١٠/٢٢٦.

(٥) التمهيد ١٠/٢٢٤، الاستذكار ٢٢/٢٣٣.

(٦) المغني ٤/٣٧٦، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٢٠، الممتع ٣/٢٩١، منح الشفا ٢/٨.

الدليل التاسع: أنه إذا وجب بذل فضل الماء للكلأ لاستغنائه عنه وحاجة غيره وجب بذل فضل الحائط لاستغنائه عنه وحاجة جاره إليه [١].

المناقشة: نوقش بأنه لا يصح قياس الحائط على الماء لوجود الفارق. والفارق بينهما من وجهين: [٢]

الوجه الأول: أن الماء غير مملوك ـ عند بعض أهل العلم ـ، والحائط مملوك.

الوجه الثاني: أن الماء لا تنقطع مادته بخلاف الحائط.

أدلة القول الثاني:

استدل من قال بالقول الثاني بمايأتي:

الدليل الأول: عموم حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتقدم [٣]؛ فإنه لم يخص الحكم بحال الحاجة [٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بعموم حديث أبي هريرة رضي الله عنه بأنه محل نظر؛ فإن وضع الجار خشبه على جدار جاره بغير إذنه إذا كان لغير حاجة فهو انتفاع بملك غيره فلا يجوز؛ فلا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه، فيخص حديث أبي هريرة بحال الحاجة جمعا بينه وبين النصوص التي تنهى عن الانتفاع بملك الغير بلا إذنه.

الدليل الثاني: أن ما أبيح للحاجة العامة لم يعتبر فيه حقيقة الحاجة، كأخذ الشقص بالشفعة من المشتري، والفسخ بالخيار، أو بالعيب، واتخاذ الكلب للصيد، وإباحة السلم، ورخص السفر، وغير ذلك [٥].

---

(١) المهذب ٣٣٥/١.

(٢) المهذب ٣٣٥/١.

(٣) تنظر: ٣٤١/٧.

(٤) المغني ٣٧٦/٤، الشرح الكبير لابن قدامة ٢٠/٣، الممتع ٢٩٢/٣.

(٥) المغني ٣٧٦/٤، الشرح الكبير لابن قدامة ٢٠/٣.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا الدليل بأن وضع الجار خشبه على جدار جاره بغير إذنه إذا كان لغير حاجة فإنه انتفاع بملك غيره فلا يجوز ـ كما تقدم ـ؛ فلا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه. وما ذكر من القياس على أخذ الشقص بالشفعة من المشتري، والفسخ بالخيار... إلخ لا يصح؛ فأما أخذ الشقص بالشفعة فهو بعوض وليس مجانا، والفسخ بالخيار أو بالعيب كذلك؛ فإنه ناتج عن عقد معاوضة. وأما اتخاذ الكلب للصيد، وإباحة السلم، ورخص السفر فليست لغير حاجة؛ بل إنه مراعى فيها الحاجة؛ وهي إما متحققة أو متوقعة. ثم إن هذه الأشياء ليس فيها انتفاع بمال أحد دون مقابل.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: ما تقدم[١] من قول النبي ﷺ: **(لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه)**[٢]. فيحمل حديث أبي هريرة رضي الله عنه على الندب جمعا بينه وبين هذا الحديث وما في معناه[٣].

المناقشة: يناقش بما تقدم[٤] بيانه من أنه لا تعارض بين هذا الحديث وحديث أبي هريرة رضي الله عنه؛ للأمور السابق ذكرها هناك.

---

(١) تنظر: ٣٤١/٧.

(٢) التمهيد ٢٢٢/١٠، مغني المحتاج ١٨٧/٢. والحديث تقدم تخريجه في ٢٧٦/٧.

(٣) الاستذكار ٢٢٥/٢٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨٦/٥و١٨٧، التاج والإكليل ١٥٠/٧، منح الجليل ٣٣٢/٦، فتح الباري ١٩٤/١٠، شرح المحلي على المنهاج ٣١٤/٢. وينظر: المنتقى ٤٣/٦، الحاوي ٣٩١/٦، مغني المحتاج ١٨٧/٢.

(٤) تنظر: ٣٤٢/٧.

ثم إنه قد اشترطت الضرورة هنا ؛ وإنما اشترطت لأن مقتضى الدليل عدم جواز الانتفاع بملك الغير بغير إذنه ، ترك العمل به عند الضرورة للضرورة ، فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه ـ كما تقدم [١] ـ.

الدليل الثاني : قول النبي ﷺ : **(لا ضرر ولا ضرار في الإسلام)** [٢].

المناقشة : يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بما تقدم [٣] من أنه قد اشترط عدم الضرر هنا بصاحب الجدار ، وإنما اشترط عدم الضرر في ذلك عملا بمقتضى الدليل ؛ وهو قول النبي ﷺ : **(لا ضرر ولا ضرار)**. ففي حال الضرر لا يجوز وضع الخشب ، والكلام هاهنا في حال عدم الضرر.

الدليل الثالث : أن هذا انتفاع بملك غيره من غير ضرورة فلم يجز بغير إذنه كالحمل على بهيمته ، والبناء في أرضه ، والزراعة فيها [٤].

المناقشة : نوقش بأن وضع الخشب على الحائط يفارق البناء في الأرض والزراعة فيها فإن هذا يضر ، ولم تدع إليه حاجة بخلاف وضع الخشب على الحائط ، فلا ضرر فيه ، وتدعو إليه الحاجة [٥].

الدليل الرابع : أن الجدار ملك موضوعه المشاحة فجاز لمالكه أن يمنع منافعه بغير ضرورة كركوب دابته ، ولباس ثوبه [٦].

---

(١) تنظر : ٣٤٢/٧.

(٢) مغني المحتاج ١٨٧/٢. والحديث تقدم تخريجه في ص ٣٣٤/٣ بلفظ : **(لا ضرر، ولا ضرار)**. وهذا اللفظ من الحديث أخرجه الطبراني في الأوسط ١٤١/١ (من زوائد المعجمين)، وفي سنده محمد ابن إسحاق وهو ثقة ، ولكنه مدلس وقد عنعنه. ينظر : إرواء الغليل ٤١١/٣

(٣) تنظر : ٣٤٢/٧.

(٤) المهذب ٣٣٥/١ ، المغني ٣٧٦/٤ ، منح الشفا ٨/٢.

(٥) ينظر : المغني ٣٧٦/٤ ، الشرح الكبير لابن قدامة ٢٠/٣.

(٦) المنتقى للباجي ٤٣/٦.

المناقشة: يمكن أن يناقش بما نوقش به سابقه.

الدليل الخامس: القياس على سائر أموال صاحب الجدار؛ فكما لا يجوز الانتفاع بأمواله الأخرى لا يجوز أيضا الانتفاع بجداره بلا إذنه [(١)].

المناقشة: هذا الدليل قريب من سابقه، فيناقش بما نوقش به.

الدليل السادس: أن الشريك في الملك أقوى من جار الملك، وليس لأحد الشريكين أن ينفرد بالتصرف، فالجار أولى [(٢)].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا قياس مع النص، وقد ورد النص بأنه يجوز للجار وضع خشبه على جدار جاره إذا احتاج لذلك ولم يضر بجاره، فلا يصح قياس هذا على تصرفات الشريك في الملك المشترك بينه وبين غيره.

الترجيح:

بعد النظر في الخلاف في هذه المسألة بأدلته يظهر ـ والله أعلم ـ أن الراجح فيها هو القول الأول؛ لقوة الدليل عليه ثبوتا ودلالة وهو حديث أبي هريرة رضي الله عنه؛ فإنه نص في المسألة صحيح صريح.

* * *

المسألة السابعة
جواز وضع الرجل خشبه على جدار المسجد إن لم يضر به وكان محتاجا إلى ذلك

إذا احتاج جار المسجد إلى وضع خشبه على جدار المسجد لينتفع بذلك في التسقيف ونحوه ولم يكن في هذا ضرر على جدار المسجد فهل يجوز له ذلك؟

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير ٦/٣٩١، مغني المحتاج ٢/١٨٧.

(٢) الحاوي الكبير ٦/٣٩١.

اختلف الفقهاء في هذا على قولين:

القول الأول: أن هذا جائز:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ[١]؛ نقلها حبيش بن سندي.

وقد أطلقها في الروايتين والوجهين، والكافي، والمحرر، والفروع[٢]، والتلخيص، والفائق[٣].

وهي ظاهر ما قدمه في المقنع[٤]، والحاويين[٥]، واختارها في الفصول[٦].

وجزم بها في المنور[٧]، والإقناع، والمنتهى، ومنح الشفا[٨].

وذكر في المغني، والشرح الكبير، والممتع[٩] أنها المذهب.

وهذا القول هو قول عند المالكية[١٠] مقابل لما ذكر بعضهم أنه

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٧٩، المغني ٤/٣٧٦ و ٣٧٧، المحرر ١/٣٤٣. وذكر في الفروع ٤/٢١٢ أنه قيل: وجه. وقال في الإنصاف ٥/٢٦٣: «وهو إحدى الروايتين، أو الوجهين... وهو احتمال في المذهب».

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٧٩، الكافي ٢/٢١٢، المحرر ١/٣٤٣، الفروع ٤/٢١٢.

(٣) الإنصاف ٥/٢٦٣، تصحيح الفروع ٤/٢١٢و٢١٣.

(٤) ص١٢٣. وينظر: الإنصاف ٥/٢٦٣، تصحيح الفروع ٤/٢١٣.

(٥) الإنصاف ٥/٢٦٣، تصحيح الفروع ٤/٢١٣.

(٦) تصحيح الفروع ٤/٢١٣.

(٧) الإنصاف ٥/٢٦٣، تصحيح الفروع ٤/٢١٣.

(٨) الإقناع ٣/٤١١، منتهى الإرادات ٢/٢٧١، منح الشفا ٢/٨.

(٩) المغني ٤/٣٧٧، الشرح الكبير ٣/٢١، الممتع ٣/٢٩٢. وينظر: الإنصاف ٥/٢٦٣، تصحيح الفروع ٤/٢١٣.

(١٠) التاج والإكليل ومواهب الجليل ٧/١٥٠، شرح الزرقاني ٦/٦٥، الفواكه الدواني ٢/٣٨٩، حاشية العدوي ٢/٣٣٢. وذكر بعضهم أنه قال بذلك ابن عتاب؛ فقد أفتى به، ونقله عن الشيوخ.

الصواب[١]، وما ذكر بعضهم أنه الظاهر[٢]، وما ذكر بعضهم أنه الراجح[٣].

القول الثاني: أنه لا يجوز:

وهذا قول الحنفية[٤]، والشافعية[٥]، وهو قول عند المالكية[٦]؛ ذكر بعضهم أنه الصواب[٧]، وذكر بعضهم أنه الظاهر[٨]، وذكر بعضهم أنه

---

(١) المعيار المعرب ٩/٣١، مواهب الجليل ٧/١٥٠، حاشية البناني على شرح الزرقاني ٦/٦٥، منح الجليل ٦/٣٣٢؛ وذلك من كلام ابن عرفة الذي نقلوه عنه حيث يقول عن القول الثاني (وهو عدم الجواز): «وهو الصواب الجاري على حمله (يعني حديث أبي هريرة ﷺ في غرز الجار خشبه في جدار جاره) على الندب». وقد تقدم في المسألة السابقة أن المشهور عند المالكية حمله على الندب، وأنه لا يجوز للجار غرز خشبه في جدار جاره بلا إذنه.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٧١؛ حيث نسب الدسوقي إلى ابن ناجي وغيره أنهم استظهروا القول الثاني (وهو عدم الجواز).

(٣) الفواكه الدواني ٢/٣٨٩، حاشية العدوي ٢/٣٣٢؛ حيث ذكرا أن القول الثاني هو الراجح.

(٤) البحر الرائق ٥/٢٧٠، حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٨.

(٥) حاشية الجمل ٣/٣٦٤. وتنظر: حاشية عميرة ٢/٣١٤.

(٦) المعيار المعرب ٩/٣١، شرح الزرقاني ٦/٦٥، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/٦٤٤. وممن قال به ابن القطان وابن مالك وابن ناجي.

(٧) المعيار المعرب ٩/٣١، مواهب الجليل ٧/١٥٠، حاشية البناني على شرح الزرقاني ٦/٦٥، منح الجليل ٦/٣٣٢؛ حيث نقلوا عن ابن عرفة قوله عن هذا القول: «وهو الصواب الجاري على حمله (يعني حديث أبي هريرة رضي الله عنه في غرز الجار خشبه في جدار جاره) على الندب». وقد تقدم في المسألة السابقة أن المشهور عند المالكية حمله على الندب، وأنه لا يجوز للجار غرز خشبه في جدار جاره بغير إذنه.

(٨) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٧١؛ حيث نسب الدسوقي إلى ابن ناجي وغيره أنهم استظهروه.

الراجح [١]، وهو رواية عند الحنابلة [٢]؛ اختارها بعضهم [٣].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا ابن عبدالهادي في مغني ذوي الأفهام [٤].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره)** [٥]. قالوا: فيحمل أمر المسجد على ذلك، فلو جاور المسجد دار رجل لكان الحكم فيه كذلك [٦].

الدليل الثاني: أنه إذا جاز ذلك في ملك الجار مع أن حقه مبني على الشح والضيق ففي حقوق الله تعالى المبنية على المسامحة والمساهلة أولى [٧].

---

(١) الفواكه الدواني ٢/٣٨٩، حاشية العدوي ٢/٣٣٢.

هذا؛ وقد ذكر بعض المالكية تفصيلا في المسجد الجامع فقالوا: إنه لا يجوز ذلك فيه لعدم اتصال الدور به، ولو اتصلت به جاز؛ لأن ما حول الجامع فناء له لأنه متسع للصلاة عند ضيقه، أو لإمساك دواب المصلين، وفي فعل ذلك تغيير لحاله، وهذا شأن الجوامع.

ينظر: المعيار المعرب ٩/٣١، مواهب الجليل ٧/١٥٠، منح الجليل ٦/٣٣٢.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٧٩، المغني ٤/٣٧٦ و ٣٧٧، المحرر ١/٣٤٣. وذكر في الفروع ٤/٢١٢ أنه قيل: وجه. وينظر: الإنصاف ٥/٢٦٣.

(٣) فقد اختارها أبو بكر، وأبو محمد الجوزي. ينظر: المغني ٤/٣٧٧، الفروع ٤/٢١٢، تصحيح الفروع ٤/٢١٣، الإنصاف ٥/٢٦٣.

(٤) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٨.

(٥) المعيار المعرب ٩/٣١. والحديث تقدم تخريجه في ٧/٣٤١.

(٦) المرجع السابق.

(٧) الروايتين والوجهين ١/٣٨٠، المغني ٤/٣٧٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٧١.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أنه يحرم إخراج الجناح إلى هواء المسجد فوضع الخشب على جداره من باب أولى[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بحكم المقيس عليه وهو إخراج الجناح إلى هواء المسجد؛ فإنه محل خلاف من حيث الجواز والمنع.

الوجه الثاني: التفريق بين المقيس والمقيس عليه؛ فإن إخراج الجناح إلى هواء المسجد قد يكون فيه ضرر على المسجد بخلاف وضع الخشب.

الدليل الثاني: أن القياس يقتضي المنع من ذلك في حق الكل؛ لأن هذا تصرف في حق الغير بغير إذنه، ترك في حق الجار للخبر الوارد فيه وهو حديث أبي هريرة رضي الله عنه، فوجب البقاء في غيره على مقتضى القياس[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن المسجد المجاور داخل في عموم لفظ الجار في الحديث فيشمله الحكم إذا وجدت العلة وهي حاجة الجار إلى وضع الخشب، إذا لم يكن في ذلك ضرر على المسجد.

الترجيح:

لعل الأقرب في هذه المسألة ـ والله أعلم ـ هو القول الأول (وهو الجواز)؛ لوجاهة أدلته، وورود المناقشة على أدلة القول الثاني.

* * *

---

(١) حاشية الجمل ٣/٣٦٤.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٧٩و٣٨٠، المغني ٤/٣٧٧، الكافي ٢/٢١٢و٢١٣، الممتع ٣/٢٩٢.

المسألة الثامنة
إجبار الممتنع من المشتركين في حائط انهدم فطالبه صاحبه ببنائه معه

يرى الحنابلة أنه إذا كان بين اثنين حائط فانهدم فطالب أحدهما صاحبه ببنائه معه فأبى فإنه يجبر.

وهذا رواية عن الإمام أحمد رَحِمَهُ اللَّهُ نقلها حرب، وسندي، وغيرهما[١].

وقد أطلقه في المذهب الأحمد[٢].

وقدمه في المقنع، والكافي، والمحرر[٣]، والفروع[٤]؛ وقال: «اختاره أصحابنا»، وقال القاضي في الروايتين والوجهين[٥]: «وهو الصحيح».

وجزم به في الجامع الصغير، والتمام، والنظم المفيد[٦]، والوجيز[٧]، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٨].

وذكر في الممتع، والقواعد[٩] أنه المذهب.

وقال في الإنصاف[١٠]: «هذا المذهب بلا ريب».

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي من المفردات[١١].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٨٠، المغني ٤/٣٨٣، الإنصاف ٥/٢٦٥. وينظر: قواعد ابن رجب ص١٤٨.

(٢) ص٩٨. وينظر: الهداية لأبي الخطاب ١/١٦١.

(٣) المقنع ص١٢٣، الكافي ٢/٢١٥، المحرر ١/٣٤٣.

(٤) ٤/٢١٢و٢١٣.

(٥) ١/٣٨٠. وينظر: رؤوس المسائل للعكبري ٢/٨٤٩.

(٦) الجامع الصغير ص١٧٠، التمام ٢/٣٦، النظم المفيد ٢/٨.

(٧) الإنصاف ٥/٢٦٥.

(٨) الإقناع ٣/٤١٤، منتهى الإرادات ٢/٢٧١.

(٩) الممتع ٣/٢٩٣، القواعد لابن رجب ص١٤٨.

(١٠) ٥/٢٦٥.

(١١) النظم المفيد ٢/٨، الإنصاف ٥/٢٦٥.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم المالكية في ذلك في قول مشهور هو رواية مشهورة عن الإمام مالك رَحِمَهُ ٱللَّٰهُ أطلقها فقهاء المالكية. وكذلك وافقهم الشافعية في القديم عندهم أطلقه بعضهم، وجعله بعضهم مقابل الأظهر، وصححه جماعة منهم، وأفتى به بعضهم.

أما موافقة المالكية فقد جاء في أصول الفتيا[١]: «اختلف أصحابنا في الحائط بين الرجلين يحتاج الإصلاح، أو ينهدم، فلا يريد أحدهما الإصلاح: فمن أصحابنا من يجبر الذي لا يريد أن يصلح على الإصلاح. ومنهم من قال: لا يجبر أن يصلح إذا لم يرد ذلك».

وجاء في التفريع[٢]: «وإذا انهدم الحائط المشترك وكان سترة بين اثنين فأراد أحدهما بناءه، وأبى الآخر ففيها روايتان؛ إحداهما: أنه يجبر الذي أبى على بنائه مع شريكه. والأخرى: أنه لا يجبر عليه».

وجاء في الكافي[٣]: «وإذا كان بين رجلين جدار فانهدم، فأراد أحدهما بنيانه مع صاحبه وامتنع الآخر من ذلك فعن مالك في ذلك روايتان؛ إحداهما: أنه لا يجبر الذي أبى منهما على البنيان... والرواية الأخرى: أنه يؤمر بالبنيان مع شريكه، ويجبر على ذلك».

وجاء في مواهب الجليل[٤]: «.. وإذا كان حائط بين رجلين فانهدم، فأراد أحدهما بناءه مع صاحبه وامتنع الآخر من ذلك، فعن مالك في ذلك روايتان؛

---

(١) ص٣٦١ و٣٦٢. وينظر: المعونة ١٢٠١/٢.

(٢) ٢٩٣/٢. وينظر: جامع الأمهات ص٣٩٦، الذخيرة ١٨٠/٦، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦٨و٣٦٩.

(٣) ٢٤٩/٢؛ ونسب ابن عبد البر إلى ابن الحكم أنه نصر القول بالإجبار.

(٤) ١١٥/٧. وينظر: التاج والإكليل ١١٥/٧؛ وذكر المواق أنه ذهب إلى القول بالإجبار سحنون وابن كنانة.

إحداهما: أنه لا يجبر الذي أبى منهما على البنيان... والرواية الأخرى: أنه يؤمر بالبنيان مع شريكه ويجبر على ذلك».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في التهذيب [١]: «وإن كان بين رجلين جدار مشترك فانهدم أو هدماه معا، وامتنع أحد الشريكين عن الموافقة في بنائه هل يجبر؟ فيه قولان؛ في الجديد: لا يجبر. وفي القديم: يجبر».

وجاء في فتح العزيز [٢]: «ولو استهدم الجدار بنفسه، أو هدماه معا؛ إما لاستهدامه أو لغير استهدامه ثم امتنع أحدهما عن العمارة فقولان؛ القديم - وبه قال مالك وأحمد في المشهور عنهما -: أنه يجبر الممتنع على العمارة دفعا للضرر عن الشركاء، وصيانة للأملاك المشتركة عن التعطيل. والجديد: أنه لا يجبر».

وجاء في روضة الطالبين [٣]: «ولو انهدم الجدار بنفسه، أو هدماه معا لاستهدامه أو غيره، وامتنع أحدهما من العمارة فقولان:

القديم: إجباره عليها؛ دفعا للضرر، وصيانة للأموال المشتركة عن التعطيل.

والجديد: لا إجبار... والأظهر عند جمهور الأصحاب هو الجديد».

وقد ذكر ابن هبيرة في الإفصاح، والموفق في المغني [٤] موافقة المالكية والشافعية هذه للحنابلة في المسألة، وكذلك صاحب فتح العزيز - فيما تقدم نقله عنه -. وذكر موافقة المالكية للحنابلة في هذه المسألة صاحب رحمة الأمة [٥]، كما

---

(١) ٤/١٥٦. وينظر: الوسيط ٤/٥٨.

(٢) ٥/١٠٩. وينظر: شرح المحلي على المنهاج ٢/٣١٦.

(٣) ٤/٢١٥و٢١٦. وذكر النووي أن القول القديم صححه صاحب الشامل، وأفتى به الشاشي. وذكر الشربيني في مغني المحتاج ٢/١٩٠ أنه نص عليه في البويطي، وأفتى به ابن الصلاح، واختاره الغزالي، وصححه جماعة. وزاد عميرة في حاشيته ٢/٣١٦ أنه صححه في الذخائر.

(٤) الإفصاح ١/٣٨٠، المغني ٤/٣٨٣.

(٥) رحمة الأمة ص٢٠٠.

نسب القول بالإجبار هنا إلى المالكية صاحب حلية العلماء[١].

وبناء على موافقة المالكية والشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من المفردات ـ بمقتضى منهج هذا البحث .. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة التاسعة

إذا وجد جدار بين اثنين وهو معقود ببنائهما كان لهما كما لو كان منفصلا من بنائهما[٢]

يرى الحنابلة أنه إذا كان بين اثنين حائط وهو معقود ببناء كل منهما فإنه لهما معا[٣]. جزم بذلك في مختصر الخرقي، والجامع الصغير، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير، والفروع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٤].

---

(١) حلية العلماء ٥/١٨.

(٢) هذه المسألة أوردها ابن عبد الهادي في باب الصلح من أبواب المعاملات من كتابه مغني ذوي الأفهام ص٢٥٨ناسبا فيها الانفراد إلى الحنابلة. ولكن المسألة وردت في المقنع في باب الدعاوى والبينات من كتاب القضاء ص٣٣٩. ونظرا لكون المعتمد في ترتيب مسائل المفردات هو كتاب المقنع كما يقتضيه منهج هذا البحث ؛ وهو منهج مشروع مفردات الحنابلة كله ، ولكون كتاب القضاء ومنه باب الدعاوى والبينات ليس من الموضوعات الداخلة في القسم الذي يختص به بحثي من المشروع، وإنما هو من موضوعات القسم الذي تختص به رسالة الزميل الباحث / عبدالرحمن بن صالح الغفيلي، لذا فإن هذه المسألة ليست من مسائل هذا البحث. ولكني لم أقف عليهامبحوثة في رسالة الزميل الغفيلي فبحثتها.

(٣) وذلك بعد تحالفهما إذا لم تكن بينة لأحدهما.

(٤) مختصر الخرقي ص٧١، الجامع الصغير ص٣٧٩، المقنع ص٣٣٩، الكافي ٤/٥٠٧و٥٠٨، المغني ٤/٣٧٩، المحرر /٣٤٤، الشرح الكبير ٦/٣١٧، الفروع ٦/٤٥٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٥٨، الإقناع ٦/٣٨٧، منتهىالإرادات ٣/٥١٩. وينظر: شرح الزركشي ٤/١٠٧، التنقيح المشبع ص٤١٩.

وقال في الإنصاف[1] : «بلا نزاع».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات[2].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة هنا غير مسلمة ؛ فقد وافقهم الشافعية في ذلك[3] ؛ فهذا هو مذهب الشافعية.

---

(١) ٣٧٥/١١.

(٢) مغني ذوي الأفهام ص٢٥٨.

(٣) ذكر الموفق في المغني ٣٧٩/٤و٣٨٠، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣١٨/٦ أنهما لا يعلمان في هذا خالفا. وظاهر كلام الحنفية والمالكية أنهم متفقون مع الشافعية والحنابلة في أن الجدار المعقود ببناء كل من المتداعيين كون لهما. وذكر الحنفية أنه إذا كان لأحد المتداعيين على الجدار جذوع فهو له، وإن كان لكل واحد منهما جذوع فإن كانت ثلاثة أو أكثر فيكون بينهما، سواء استوت جذوع كل واحد منهما، أو كان لأحدهما أكثر من الآخر بعد أن كان لكل منهما ثلاثة ؛ فلا عبرة بالأكثر بعد الثلاثة. ولو كان لأحدهما ثلاثة جذوع وللآخر جذع أو جذعان فالقياس عندهم أن يكون الحائط بينهما نصفين، وفي الاستحسان يكون الحائط لصاحب الثلاثة، وأما صاحب ما دون الثلاثة ففي رواية : له موضع جذعه من الحائط، وفي رواية أخرى: إنما له حق وضعالجذع، لا أصل الملك.

والمالكية يرون أنه إذا كان لأحد المتداعيين في الجدار خشب عليه، والآخر لا شيء له فإن الحائط يكون لصاحب الخشب قليلا كان أو كثيرا. وكذلك إذا كان لأحدهما في الجدار تأثير يشهد العرف بأنه يفعله الملاك في أملاكهم ويتصرفون به غالبا كمعاقد القمط ووجوه الآجر ونحو ذلك فإن الحائط يكون له ويترجح جانبه بذلك، والقمط هي ما يشد به الحيطان من الجص وشبهه.

وأما الشافعية فلا يرجحون جانب أحد من المتداعيين في الجدار بشيء من ذلك. وكذلك الحنابلة على الصحيح من المذهب عندهم.

ينظر ـ للحنفية ـ: تحفة الفقهاء ١٩٠/٣، بدائع الصنائع ٢٥٧/٦، البناية ٥١٢/٧و٥١٣، حاشية ابن عابدين ٥٧٩/٥. وينظر ـ للمالكية ـ: المعونة ١٢٠٠/٢، الإشراف ٥٩٧/٢، قوانين الأحكام ص٣٦٩، الفواكه الدواني ٣٨٦/٢ و٣٨٧، أسهل المدارك ١٩٤/٢. وينظر ـ للشافعية ـ: الحاوي ٣٨٦/٦، الوسيط ٦٤/٤، حلية العلماء ٢٢/٥، التهذيب ١٥٦/٤. وينظر ـ للحنابلة ـ: رؤوس المسائل للعكبري ٨٤٤/٢ ـ ٨٤٦، الإفصاح ٣٧٩/١، المقنع ص٣٣٩، المغني٣٧٩/٤، الشرح الكبير ٣١٧/٦، الإنصاف ٣٧٥/١١.

جاء في الحاوي [(١)] : «فأما إذا كان (أي الجدار) متصلا ببنائيهما، أو منفصلا عن بنائيهما فهما فيه سواء».

وجاء في الوسيط [(٢)] : «إذا تنازعا جدارا حائلا بين ملكهما فالظاهر أنه في يدهما فيحكم بالشركة».

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية للحنابلة في هذه المسألة فلا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث .. والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

(١) ٣٨٦/٦. وينظر: حلية العلماء ٢٢/٥، التهذيب ١٥٦/٤.

(٢) ٦٤/٤. وينظر: فتح العزيز ١٢٠/٥، روضة الطالبين ٢٢٥/٤، كفاية الأخيار ٥٦٤/٢.

المبحث الثاني
مفردات الحنابلة في الحجر والفلس

وفيه اثنتا عشرة مسألة:

المسألة الأولى
تحريم المطالبة على من علم عسرة مدينه إلى أن يوسر

يرى الحنابلة أنه إذا كان المدين معسرا فإنها تحرم مطالبته إلى أن يوسر. وقد جزم بهذا في الكافي، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير، والفروع، والتنقيح المشبع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[١].

وقد عده ابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة [٢].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فإن هذا محل اتفاق بين المذاهب الأربعة.

فعند الحنفية جاء في البناية [٣] ـ عن قوله تعالى ـ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[٤] ـ: «أي وإن وجد ذو إعسار (أي فقر) فالواجب نظرة، أي انتظار إلى وقت اليسار».

وجاء في الفتاوى الهندية[٥]: «وإن وجد ذو إعسار فالواجب الإنظار إلى وقت اليسار».

---

(١) الكافي ١٦٧/٢، المغني ٣٣٨/٤و٣٣٩، المحرر ٣٤٥/١، الشرح الكبير ٥٣٢/٢، الفروع ٢٢١/٤، التنقيح المشبع ص٢٠٣، مغني ذوي الأفهام ص٢٦٢، الإقناع ٤١٨/٣، منتهى الإرادات ٢٧٦/٢.

(٢) مغني ذوي الأفهام ص٢٦٢.

(٣) ٢٦٨/٨. وينظر: الاختيار ٣٤١/٢.

(٤) من الآية رقم [٢٨٠] من سورة البقرة.

(٥) ٦٣/٥. وينظر: تبيين الحقائق ٢٠١/٥، تكملة البحر الرائق ٩٥/٨.

وأما عند المالكية فقد جاء في التلقين [(١)]: «فإذا ثبتت عسرته خلي سبيله، ولم تكن للغرماء مطالبته».

وجاء في الذخيرة [(٢)]: «... أن ظاهر قوله تعالى: ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ يقتضي سقوط المطالبة».

وأما عند الشافعية فقد جاء في المهذب [(٣)]: «فإن كان معسرا لم يجز مطالبته».

وجاء في حلية العلماء [(٤)]: «وإن كان الدين عليه حالا وكان معسرا لم يجز مطالبته به...».

وقد حكى القرافي رحمه الله الإجماع على ذلك؛ فقال [(٥)]: «أجمعت الأمة على أن صاحب الدين على المعسر مخير بين النظرة والإبراء، وأن الإبراء أفضل في حقه، وأحدهما واجب حتما وهو ترك المطالبة...».

ولم أقف على قول عند الفقهاء خلاف ذلك. وبناء على ثبوت الاتفاق بين الفقهاء في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة.

---

(١) ٢/٤٢٩. وينظر: بداية المجتهد ٢/٢٧٥.

(٢) ٨/١٥٩. وينظر: الجامع لأحكام القرآن ٣/٣٧٤و٣٧٥، شرح الخرشي ٥/٢٧٨.

(٣) ١/٣٢٠. وينظر: فتح العزيز ٥/٢٦، روضة الطالبين ٤/١٣٦و١٣٧.

(٤) ٤/٤٨٣. وينظر: تحفة المحتاج ٥/١٤٢، أسنى المطالب ٢/١٨٦.

(٥) الفروق ٢/١٠. وإنما حصل الخلاف بين أبي حنيفة والجمهور في ملازمة الدائن للمدين المعسر؛ فأبوحنيفة يجعل للدائن حق ملازمة المدين المعسر، والجمهور يقولون ليس له ذلك.
وينظر: أحكام القرآن للجصاص ١/٥٧٨، تبيين الحقائق ٥/٢٠٠ و٢٠١، الذخيرة ٨/١٥٩، شرح الخرشي ٥/٢٧٨، فتح العزيز ٥/٢٦، روضة الطالبين ٤/١٣٦، رؤوس المسائل للعكبري ٢/٨٢٦، المغني ٤/٣٣٨، الفروع ٤/٢٢١.

المسألة الثانية

من ادعي عليه بدين، وادعى الإعسار، ولم يعرف يساره، وليس دينه عن مال أخذه الغالب بقاؤه، ولم يقر باليسار، أو بعد حجر وقسم ماله حلف وخلي بلا حبس

هذه المسألة نسب الانفراد فيها ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام[1]، وقد شملت المسألة عنده حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون الشخص المدعى عليه بدين يدعي الإعسار، ولم يعرف يساره، وليس دينه عن مال أخذه الغالب بقاؤه، ولم يقر باليسار.

الحالة الثانية: أن يكون الشخص المدعى عليه بدين يدعى عليه بهذا الدين بعد حجر عليه وقسم ماله.

فالحالة الأولى: تحدثت عنها كتب الحنابلة، وكانت عباراتهم في صياغتها غير متطابقة، ولكنها كانت متقاربة، ويستخلص من مجموعها: أن من لزمه دين فادعى الإعسار، وكان دينه عن غير عوض[2]، ولم يقر بالملاءة، ولم يعرف له مال سابق، أو عرف له مال سابق والغالب ذهابه فإنه يحلف ويخلى سبيله.

والمقصود هنا ـ وهو المنسوب فيه الانفراد ـ هو كون المدين يحلف هاهنا لكي يقبل قوله فيخلى سبيله. أي يكون القول قوله مع يمينه.

وقد قدمه في الفروع[3].

وجزم به في الهداية، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير،

---

(١) ص٢٦٠.

(٢) كون الدين عن عوض هو كثمن مبيع وقرض، وكونه عن غير عوض هو كأرش جناية، وقيمة متلف، أو ضمان، أو كفالة. ينظر: المغني ٤/٣٣٩ و٣٤٠، الإقناع ٣/٤٢٠و٤٢١.

(٣) ٤/٢٢٤.

وشرح الزركشي[١]، والمذهب، والخلاصة، والتلخيص، والوجيز[٢]، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٣].

وقال في الإنصاف[٤]: «وهذا الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب».

وقد عده ابن عبد الهادي ـ كما سبق ـ من المفردات.

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في ذلك أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الشافعية في وجه مشهور عندهم جزم به بعضهم، وجعله البعض الآخر هو الأصح.

جاء في التهذيب[٥]: «وإن ادعى الإعسار نُظِر: إن لزمه ذلك الدين بعوض من ابتياع، أو استقراض لا يقبل قوله إلا ببينة تقوم على هلاكه...، وإن لزمه بغير عوض من ضمان، أو أرش جناية، أو صداق امرأة يقبل قوله أنه معسر، ويحلف عليه».

وجاء في البيان[٦]: «فإن حصل عليه الدين بمعاوضة، مثل بيع، أو سلم، أو قرض، أو ثبت عليه الدين عن جناية، أو مهر لكن قد عرف له قبل ذلك مال لم تقبل دعواه أنه معسر... وإن ثبت عليه الدين في غير معاوضة، مثل أن جنى على غيره، أو أتلف عليه مالا، ولم يعلم له قبل ذلك مال، وادعى أنه معسر فالقول قوله مع يمينه أنه معسر».

---

(١) الهداية ١/١٦٤، المقنع ص١٢٣، الكافي ٢/١٦٩، المغني ٤/٣٣٨ـ ٣٤٠، المحرر ١/٣٤٦، الشرح الكبير ٢/٥٣٢و٥٣٣، شرح الزركشي ٤/٨٢و٨٣.

(٢) الإنصاف ٥/٢٧٩و٢٨٠.

(٣) مغني ذوي الأفهام ص٢٦٠، الإقناع ٣/٤٢٠و٤٢١، منتهى الإرادات ٢/٢٧٦و٢٧٧.

(٤) ٥/٢٨٠.

(٥) ٤/١١٦. وينظر: الحاوي ٦/٣٣٢.

(٦) ٦/١٣٦و١٣٨. وينظر: المهذب ١/٣٢٠، التنبيه ص٢٩٢.

وجاء في روضة الطالبين[١] : «إذا ادعى المديون أنه معسر، أو قُسم مال المحجور عليه على الغرماء وبقي بعض الدين، فزعم أنه لا يملك شيئا آخر، وأنكر الغرماء نُظِر: إن لزمه الدين في مقابلة مال، بأن اشترى، أو اقترض، أو باع سلما فهو كما لو ادعى هلاك المال فعليه البينة. وإن لزمه لا في مقابلة مال فثلاثة أوجه؛ أصحها: يقبل قوله بيمينه. والثاني: يحتاج إلى البينة. والثالث: إن لزمه باختياره كالصداق والضمان لم يقبل، واحتاج إلى البينة. وإن لزمه لا باختياره كأرش الجناية، وغرامة المتلف قبل قوله بيمينه».

وقد ذكر الموفق في المغني[٢]، وابن أخيه في الشرح الكبير[٣] موافقة الشافعي للحنابلة في هذا.

وبناء على ثبوت هذه الموافقة من الشافعية للحنابلة فإن هذه الحالة من المسألة لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

أما الحالة الثانية: للمسألة ـ وهي أن يكون الشخص المدعى عليه بدين يدعى عليه بهذا الدين بعد حجر عليه وقسم ماله ـ فإني لم أجدها عند أحد من الحنابلة سوى ابن عبدالهادي رحمه الله، وهذا يدل على أنها غير مشهورة عندهم. وبناء على ذلك لا تكون داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ، على أن الشافعية موافقون فيها لما ذكره ابن عبد الهادي ـ كما يتبين مما تقدم نقله عن روضة الطالبين ـ.

---

(١) ١٣٧/٤. وينظر: فتح العزيز ٢٧/٥، الوسيط ١٧/٤و١٨، منهاج الطالبين وشرح المحلي عليه ٢٩١/٢و٢٩٢، ومغني المحتاج ١٥٥/٢و١٥٦.

(٢) ٣٤٠/٤.

(٣) ٥٣٣/٢.

المسألة الثالثة

إن كان له مال لا يفي بديونه الحالة، أو ادعى الإعسار[١] وطلب غرماؤه من الحاكم الحجر عليه حجر عليه وحبسه

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام[٢] ناسبا فيها الانفراد، وقد رجعت إلى كتب الحنابلة المتوافرة لي فلم أجد هذه المسألة بصورتها هذه التي ذكرها ابن عبدالهادي. وهذا يدل على أنها غير مشهورة عندهم بهذه الصيغة[٣]. وبناء على هذا لا تكون داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) مسألة ادعاء المدين الإعسار مسألة مجملة لا يصح إيرادها على إجمالها؛ فإن للحنابلة فيها تفصيلا يختلف فيه الحكم عندهم. وقد اعتنى المرداوي بهذا التفصيل وبين الحكم فيه وبسطه بسطا دقيقا. ينظر: الإنصاف ٥/٢٧٧ـ٢٨١.

(٢) ص٢٦٠.

(٣) لكن ذكر الحنابلة مسألة بالصيغة الآتية: وإن كان له (أي المفلس) مال لا يفي بدينه (أي الحالّ)، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه لزمه إجابتهم. (أي حجر عليه). وهذا المذهب عندهم. وعليه الأصحاب. ولا يذكر الحنابلة في هذه المسألة ادعاء الإعسار، أو الحبس.
ويتفق المالكية، والشافعية مع الحنابلة في هذه المسألة. وكذلك يوجد عند الحنفية موافقة في هذا، وذلك على قول الصاحبين (محمد، وأبي يوسف ـ رحمهما الله ـ) اللذين يريان الحجر على المفلس بسبب الدين، وهو القول الذي عليه الفتوى عند الحنفية.
ينظر ـ للحنفية ـ: البناية ٨/٢٦٠، تكملة البحر الرائق ٨/٩٤، اللباب للغنيمي ٢/٧٣، بدائع الصنائع ٧/١٦٩، حاشية ابن عابدين ٦/١٤٧و١٤٨. وقد ذكر العيني في البناية ٨/٢٦٠، والعمراني في البيان ٦/١٤١ موافقةصاحبي أبي حنيفة (محمد، وأبي يوسف) في هذه المسألة. وينظر للمالكية: جامع الأمهات ص٣٨١، شرح الزرقاني ٥/٢٦٤و٢٦٥، شرح الخرشي ٥/٢٦٥، الشرحالكبير ٣/٢٦٤، الشرح الصغير ٤/٤٥٩و٤٦٠، تبيين المسالك ٣/٥٠١. وينظر للشافعية: الوجيز ١/١٧٠، التنبيه ص٢٩٢، الوسيط ٤/٥، حلية العلماء ٤/٤٨٧، فتح العزيز ٥/٥ ٧، منهاج الطالبين ٢/١٤٦، روضة الطالبين ٤/١٢٧. وينظر للحنابلة: الهداية ١/١٦٢، المقنع ص١٢٣، الكافي ٢/١٦٩، المغني ٤/٣٠٦، المحرر ١/٣٤٥، الشرح الكبير ٢/٥٣٤، الفروع ٤/٢٢٨، شرح الزركشي ٤/٦٣و٦٤، الإنصاف ٥/٢٨١، الإقناع ٣/٤٢٢و٤٢٣، منتهى الإرادات ٢/٢٧٧.

المسألة الرابعة
صحة تصرف المفلس بالعتق بعد الحجر عليه

يرى الحنابلة أنه إذا كان الشخص محجورا عليه لفلس فأعتق مملوكه فإن عتقه يصح. وذلك في رواية عندهم ؛ أطلقها في الهداية ، والمقنع ، والكافي ، والمذهب الأحمد [(١)] ، والمذهب ، والخلاصة ، والهادي ، والتلخيص ، والبلغة ، وغيرهم [(٢)].

قال في الرعاية الكبرى [(٣)] : «يصح عتقه على الأقيس».

وقد اختار هذه الرواية أبو بكر ، والقاضي ، والشريف [(٤)].

وجزم بها في رؤوس المسائل[(٥)].

---

(١) الهداية ١/١٦٥ ، المقنع ص١٢٤ ، الكافي ٢/١٧٠ ، المذهب الأحمد ص٩٩. وينظر: الجامع الصغير ص١٥٤.

(٢) الإنصاف ٥/٢٨٣. وينظر: المحرر ١/٣٤٥.

(٣) الإنصاف ٥/٢٨٤.

(٤) شرح الزركشي ٤/٨٠، الإنصاف ٥/٢٨٣. وينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٧٤ ؛ فقد قال القاضي عن هذه الرواية إنها الأصح.

(٥) رؤوس المسائل للعكبري ٢/٨٢٠. هذا وقد ذكر المرداوي أن عدم صحة تصرف المحجور عليه المدين في ماله بغير العتق والتدبير هو الصحيح من المذهب ، وعدم صحة تصرفه بالعتق هو المذهب ، أما تصرفه بالتدبير فصحيح بلا نزاع عندهم. الإنصاف ٥/٢٨٣و٢٨٤. ويرى المالكية في قول عندهم ، والشافعية في الأظهر عندهم عدم صحة تصرفات المدين المحجور عليه. ينظر: قوانين الأحكام الشرعية ص٣٤٧، حاشية الدسوقي ٣/٢٦٥ ، المهذب ١/٣٢٨، روضة الطالبين ٤/١٣٠. وينظر الخلاف في هذه المسألة مبسوطا بأدلته في: التصرف في الملك ـ أحكامه ، وقيوده ـ للغامدي ٢/١٠٩٦.

وقد عدها ابن عبد الهادي من مفردات الحنابلة[١].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة هنا محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك؛ فإن هذا هو قول الصاحبين[٢]؛ فإنهما يريان صحة العتق في هذه الحالة.

جاء في مختصر الطحاوي[٣]: «وقال أبو يوسف رحمه الله: ... وإن أعتق مملوكا له جاز عتقه فيه، ويسعى له المملوك في قيمته، فتكون مردودة في ماله». ثم قال عن محمد: «وقد كان قوله أيضا في العتاق من المحجور عليه كقول أبي يوسف فيه، ثم رجع عن ذلك فأجاز عتق المحجور عليه بغير سعاية على المعتق. وقول محمد في هذا الباب كله أحب إلينا من قول مخالفيه فيه. وقوله في نفي السعاية عن العبد إذا أعتقه أحب إلينا من قوله في إثباتها عليه إذا أعتقه».

وجاء في المبسوط[٤]: «... وإن كان القاضي قد فلس المحبوس جاز إقراره لأشخاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله -، ثم رجع أبو يوسف

---

(١) مغني ذوي الأفهام ص٢٦١. وينظر: الإفصاح ٣٧٢/١، رحمة الأمة ص١٩٦.

(٢) يلحظ أن أبا حنيفة يخالف في الحجر هنا؛ حيث إنه لا يراه خلافا للجمهور - ومنهم صاحباه -، والفتوى عند الحنفية على قولهما. ينظر: المختار وشرحه الاختيار ٣٥٠/٢و٣٥١، تبيين الحقائق ١٩٩/٥، البحر الرائق ٨٣/٨، الدر المختار وحاشيته (رد المحتار) ١٤٧/٥و١٤٨و١٥٠و١٥١.

وينظر بحث الخلاف في هذه المسألة مبسوطا بأدلته في المرجعين الآتيين: التصرف في الملك للغامدي ١٠٨٥/٢، أحكام المفلس في الشريعة للهيبي ص١٠١. فعلى أصل أبي حنيفة يكون تصرف المحجور عليه في ماله نافذا، ومنه العتق.

(٣) ص٩٧و٩٨. وينظر: مختصر اختلاف العلماء ٢٢١/٥، بدائع الصنائع ١٧١/٧.

(٤) ٨٩/٢٠.

رحمه الله وقال: تفليس القاضي إياه جائز، ولا يجوز إقراره بعد ذلك، ولا بيعه، ولا شراؤه، ولا بشيء يضيفه في ماله، ما خلا العتق، والطلاق، والنكاح، والإقرار بالسبب[1]، فإنا ندع القياس فيه ونجوزه، وهو قول محمد ـ رحمه الله ....».

وجاء في تبيين الحقائق[2]: «وإذا نفذ (أي العتق) عندهما فعلى العبد أن يسعى في قيمته عند محمد، وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول... وفي قول أبي يوسف الأخير ـ وهو رواية عن محمد رحمه الله: ليس عليه سعاية».

وجاء في البناية[3]: «وعند أحمد وأبي يوسف ـ رحمهما الله ـ يصح عتقه».

وقد صرح بهذه الموافقة أيضا الموفق في المغني[4]، وابن أخيه في الشرح الكبير[5].

وبناء على ثبوت هذه الموافقة من الحنفية للحنابلة في المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) هكذا وردت في المبسوط، ولعلها: النسب.

(٢) ١٩٦/٥. وينظر: الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ١٤٨/٥.

(٣) ٢٦٧/٨. وينظر: الاختيار ٣٥٠/٢.

(٤) ٣٣٠/٤.

(٥) ٥٣٥/٢.

المسألة الخامسة

عدم بيع دار المفلس التي لا غنى به عن سكناها

يرى الحنابلة أنها لا تباع دار المفلس التي يحتاجها لسكناه من بين سائر عقاره[١]. نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[٢].

وجزم بهذا في مختصر الخرقي، والإرشاد، والجامع الصغير، والهداية، ورؤوس المسائل، والإفصاح، والمقنع، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير، وعقد الفرائد، والفروع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، والمنتهى[٣].

وقال في الإنصاف[٤]: «بلا نزاع».

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات[٥].

---

(١) وذلك بشرط أن لا تكون داره نفيسة. فإن كانت واسعة تفضل عن سكنى مثله بحيث يكفيه بعضها بيع الفاضل منها إن أمكن، وإلا بيعت كلها واشتري له مسكن مثله، ورُدّ الفضل من ثمنه على الغرماء. ينظر: الكافي ١٨٦/٢، المغني ٣٣٤/٤، شرح الزركشي ٨١/٤و٨٢، الإنصاف ٣٠٣/٥، كشاف القناع ٤٣٤/٣.

ووجوب ترك دار المفلس التي يحتاجها لسكناه عند الحنابلة مقيد بأن لا تكون عين مال بعض الغرماء، فإن كانت عين مال غريم أخذها الغريم بشروط عندهم. وينظر: الشرح الكبير ٥٥١/٢، كشاف القناع ٤٣٤/٣، شرح منتهى الإرادات ٢٨٤/٢.

(٢) مسائل الإمام أحمد لابنه عبدالله ص٢٩٦، الفروع ٢٣٢/٤.

(٣) مختصر الخرقي ص٧١، الإرشاد لابن أبي موسى ص٢٦٢، الجامع الصغير ص١٥٥، الهداية ١٦٢/١، رؤوس المسائل للعكبري ٨٢٤/٢، الإفصاح ٣٧٣/١، المقنع ص١٢٤، المغني ٣٣٤/٤، المحرر ٣٤٥/١، الشرح الكبير ٥٥٠/٢، عقد الفرائد ٢٨٩/١، الفروع ٢٣٢/٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٦١، الإقناع ٤٣٣/٣، منتهى الإرادات ٢٨٤/٢.

(٤) ٣٠٣/٥. ولكن عندهم احتمال أن من لم يكن له مسكن فاستدان ما اشترى به مسكنا فأفلس بذلك الدين فإنه يباع مسكنه ولا يترك له. ونُسب هذا الاحتمال لابن حمدان. وينظر: الكافي ١٨٧/٢، شرح الزركشي ٨١/٤.

(٥) مغني ذوي الأفهام ص٢٦١.

ويعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك، سواء على قول الإمام أبي حنيفة الذي يمنع بيع مال المفلس سوى الدنانير والدراهم، أم على قول الصاحبين اللذين يقولان ببيع عروض المفلس وعقاره كما يرى الجمهور ـ وهو المفتى به عند الحنفية ـ، ويستثنيان المسكن كما يرى الحنابلة.

جاء في المبسوط [(١)]: «... لا يباع على المديون ماله في قول أبي حنيفة رحمه الله، العروض والعقار في ذلك سواء، لا مبادلة أحد النقدين بالآخر؛ فللقاضي أن يفعل ذلك استحسانا لقضاء دينه. وقال أبو يوسف ومحمد: يبيع عليه ماله، فيقضي دينه بثمنه».

وجاء في المختار[(٢)]: «فإن كان ماله دراهم أو دنانير والدين مثله قضاه القاضي بغير أمره، وإن كان أحدهما دراهم والآخر دنانير أو بالعكس باعه القاضي في الدين. ولا يبيع العروض ولا العقار، وقالا: يبيع، وعليه الفتوى».

وجاء في الفتاوى الهندية [(٣)]: «... ولا يبيع العروض، ولا العقار. وقالا: يبيع، وعليه الفتوى... إذا كان له مسكن ويمكن أن يجتزيء بما دون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن إلى الغرماء ويشتري بالباقي مسكنا ليبيت فيه».

---

(١) ٢٤/١٦٤.

(٢) ٢/٣٥١و٣٥٢.

(٣) ٥/٦٢.

وجاء في البناية [١]: «... وعلى هذا لو كان له مسكن ويمكنه أن يجتزيء بما دون ذلك يبيع المسكن ويشتري بثمنه ما يجتزيء، وما فضل قضى به دينه، ولا يباع داره التي لا غنى له عن سكناها، وبه قال أحمد».

وجاء في تبيين الحقائق [٢]: «... وعلى هذا إذا كان له مسكن ويمكنه أن يجتزيء بما دون ذلك يبيع ذلك المسكن ويقضي ببعض ثمنه الدين ويشتري بالباقي مسكنا يكفيه».

وعلاوة على ما جاء فيما تقدم نقله عن البناية من التصريح بالموافقة بين الحنفية والحنابلة في هذه المسألة فقد صرح بموافقة أبي حنيفة للحنابلة هنا ابن هبيرة في الإفصاح[٣]، والموفق في المغني[٤]، وصاحب كتاب رحمة الأمة[٥].

وكذلك يوجد عند الشافعية أيضا قول موافق للحنابلة جعله بعضهم مقابل الأصح.

جاء في المنهاج وشرحه مغني المحتاج [٦]: «(ويباع مسكنه، وخادمه) ومركوبه (في الأصح)... والثاني: يبقيان للمحتاج إذا كانا لائقين به، دون النفيسين...».

---

(١) ٢٦٦/٨. وينظر: مجمع الأنهر ٥٩/٤، تكملة البحر الرائق ٩٥/٨.

(٢) ٢٠٠/٥. وينظر: حاشية ابن عابدين ١٥١/٦.

(٣) ٣٧٣/١.

(٤) ٣٣٤/٤.

(٥) ص١٩٦.

(٦) ١٥٤/٢. وينظر: شرح المحلي على المنهاج ٢٩٠/٢، نهاية المحتاج ٣٢٩/٤.

وجاء في حاشية قليوبي [١] : «نعم ينبغي أن يجب بقاء لمسكن لائق به عجز عن السكنى في غيره».

وقد ورد في بعض كتب المالكية المتأخرة موافقة للحنابلة في هذه المسألة. فقد جاء في حاشية الدسوقي [٢] : «..كما أن دار سكناه تباع عليه إن كان فيها فضل ويشترى له دار تناسبه، فإن كان لا فضل فيها فلا تباع».

وجاء في حاشية الصاوي على الشرح الصغير [٣] : «... كما أن دار سكناه إن كان فيها فضل تباع ويشترى له دار تكفيه».

وجاء في تبيين المسالك [٤] : «وتباع دار سكناه إن كان بها فضل، وتشترى له دار تناسبه».

على أن الذي قد جاء عن مالك رحمه الله أن الحاكم يبيع على المفلس داره [٥].

وبناء على ثبوت الموافقة مع الحنابلة في هذه المسألة ـ وخصوصا من الحنفية ـ فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ٢/٢٩٠. وينظر: روضة الطالبين ٤/١٤٥؛ وقد ذكر النووي أن بيع مسكن المفلس هو المذهب. وقد تقدم في النقل عن منهاج الطالبين أن النووي جعله الأصح، فمقابله (وهو ترك المسكن) صحيح ـ وذلك وفق مصطلح النووي في المنهاج ـ.

(٢) ٣/٢٧٠.

(٣) ٤/٤٦٩.

(٤) ٣/٥٠٩.

(٥) التاج والإكليل ٦/٦٠٥. وينظر: الذخيرة ٨/١٦٤.

المسألة السادسة

ترك بعض مال المفلس له يتجر به إذا لم يكن له حرفة يحترف بها[(١)]

إذا لم يكن المفلس ذا حرفة يحترف بها ليكسب رزقه فهل يترك له من ماله ما يتجر به لقوته وقوت عياله ؟

---

(١) هاهنا مسألة متصلة بهذه المسألة قرنها المرداوي والبهوتي بها وهي مسألة : عدم بيع آلة الحرفة التي عند المفلس. وقد يظن القارىء لكلام المرداوي في الإنصاف ٥/٣٠٣ أنها من مفردات الحنابلة حيث إن المرداوي ذكرها متصلة بهذه المسألة (محل البحث)، ثم نسب الانفراد. ولكن عند تأمل كلامه يتبين أن مراده بمحل الانفراد هو المسألة التي هي محل البحث ؛ وهي : إذا لم يكن المفلس ذا حرفة يحترف بها ليكسب رزقه فهل يترك له من ماله ما يتجر به لقوته وقوت عياله ؟. وكلام ناظم المفردات في النظم المفيد ٢/٢٠ صريح في أن هذه المسألة هي محل الانفراد المنسوب. وعند تأمل كلام الفقهاء في مسألة بيع آلة الحرفة التي عند المفلس يتبين أن لهم فيها أربعة أقوال :

القول الأول : أنها لا تباع. وهذا مذهب الحنابلة ، وهو مقتضى عموم قول أبي حنيفة حيث يرى عدم بيع مال المفلس غير الدراهم والدنانير ، فيدخل في عموم ماله آلة حرفته. وذكر المواق في التاج والإكليل ٦/٦٠٥ أن أبا حفص قال : الصانع إذا فلس ترك له آلة البناء إن كان بناء ، وكذلك جميع الصناع تترك لهم الآلة.

القول الثاني : أنها تباع. وهذا المذهب المعتمد عند الشافعية ، وهو مقتضى عموم قول صاحبي أبي حنيفة المفتى به عند الحنفية من بيع مال المفلس وإن كان غير دراهم ولا دنانير.

القول الثالث : التفصيل وهو للمالكية ؛ فإن كان غير محتاج إليها فإنها تباع جزما ، وكذا إن كانت الآلة كثيرة القيمة فإنها تباع ويشترى له دونها. أما إن كانت قليلة القيمة ويحتاج إليها كمطرقة الحداد ففي بيعها تردد عندهم ، والراجح المشهور أنها تباع.

القول الرابع : أنها تباع آلة حرفة المفلس إن كان مجنونا ، فإن كان عاقلا لم تبع. وهذا قول بعض الشافعية.

ينظر للحنفية : مختصر الطحاوي ص٩٥و٩٦ ، الاختيار ٢/٣٥١و٣٥٢ ، تبيين الحقائق ٥/١٩٩ و٢٠٠ ، تكملة البحر الرائق ٨/٩٤و٩٥ ، الفتاوى الهندية ٥/٦١و٦٢. وينظر للمالكية : شرح الزرقاني ٥/٢٧٠ ، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٥/٢٧٠ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٢٧٠ ، الشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ٤/٤٧٠ ، تبيين المسالك ٣/٥٠٨. وينظر للشافعية : تحفة المحتاج وحاشية الشرواني عليه ٥/١٣٧ ، مغني المحتاج ٢/١٥٤ ، نهاية المحتاج ٤/٣٢٩ ، حاشية قليوبي ٢/٢٩١ ، حاشية الجمل ٣/٣٢٠. وينظر للحنابلة : المحرر ١/٣٤٥ ، الفروع ٤/٢٣٢ ، الإنصاف٥/٣٠٣ ، منتهى الإرادات ٢/٢٨٤ ، منحالشفا ٢/٢٠.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أنه يترك للمفلس من ماله ما يتجر به ما دام ليس ذا حرفة:

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[(١)].

وجزم به في الجامع الصغير، والهداية، والمحرر، والفروع، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع، والتوضيح، والإقناع، والمنتهى، ومنح الشفا[(٢)].

وهذا قول مقابل للمعتمد عند الشافعية[(٣)].

وهو مقتضى عموم قول أبي حنيفة إذا كان ما يترك للمفلس عروضا وليس دراهم أو دنانير، سواء أراد الاتجار بها أم لا[(٤)].

القول الثاني: أنه لا يترك للمفلس من ماله شيء يتجر به:

وهذا هو المعتمد عند الشافعية[(٥)]، وهو ما يقتضيه عموم قول صاحبي

---

(١) الفروع ٤/٢٣٢، الإنصاف ٥/٣٠٣، التنقيح المشبع ص٢٠٥، منح الشفا ٢/٢٠.

(٢) الجامع الصغير ص١٥٥، الهداية ١/١٦٢، المحرر ١/٣٤٥، الفروع ٤/٢٣٢، النظم المفيد ٢/٢٠، التنقيح المشبع ص٢٠٥، التوضيح ٢/٦٩١، الإقناع ٣/٤٣٤، منتهى الإرادات ٢/٢٨٤، منح الشفا ٢/٢٠.

(٣) فقد نُقل عن ابن سريج أنه قال: يترك للمفلس رأس مال يتجر فيه إذا لم يحسن الكسب إلا به. وفي البويطي: أنه يعطى بضاعة. وذكر بعض الشافعية كالأذرعي والدارمي أن ما قاله ابن سريج والبويطي محمول على اليسير أي التافه أما الكثير فلا إلا برضا الغرماء.

ينظر: تحفة المحتاج وحاشية الشرواني عليه ٥/١٣٧، مغني المحتاج ٢/١٥٤، نهاية المحتاج ٤/٣٢٩، حاشية قليوبي على شرح المحلي ٢/٢٩١.

(٤) حيث يرى أبو حنيفة أنه لا يباع مال المفلس غير الدراهم والدنانير - كما تقدم -، فعلى هذا تترك للمفلس العروض كما يترك له سائر ماله الذي هو ليس بدراهم ولا دنانير، سواء أراد الاتجار بالعروض أم لا.

(٥) تحفة المحتاج ٥/١٣٧، حاشية قليوبي على شرح المحلي ٢/٢٩١، حاشية الجمل ٣/٣٢٠.

أبي حنيفة المفتى به عند الحنفية[١]، ويقتضيه عموم كلام المالكية[٢].

وهذا القول هو أيضا ما يقتضيه عموم قول أبي حنيفة إذا كان ما يترك للمفلس ليتجر به دراهم أو دنانير[٣].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[٤].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن ما يتجر به المفلس لتقوم به معيشته هو مما لا غنى له عنه، فلم يصرف في دينه كثيابه وقوته[٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن إلحاق رأس مال التجارة بما لا غنى للمفلس عنه كالثياب والقوت محل نظر؛ فالأصل أن رأس مال التجارة خارج عن الحاجات المعتادة، وزائد على ذلك؛ فإنه يقصد به عادة تنمية المال وتكثيره.

---

(١) حيث يرى صاحبا أبي حنيفة أنه يباع مال المفلس سواء كان دراهم، أم دنانير، أم عروضا، أم عقارا - كما يرى الجمهور - كما تقدم. فعلى هذا لا يترك للمفلس من ماله شيء يتجر به لا نقودا ولا غيرها.

(٢) حيث إن المالكية يرون أنه يباع مال المفلس من عروض وعقار وغيرها سوى أشياء قليلة استثنوها مثل قوته والنفقة الواجبة عليه. فيقتضي عموم قولهم ببيع ماله أنه لا يبقى له مال يتجر به. ينظر: شرح الخرشي ٥/٢٦٩ و٢٧٥ و٢٧٦، الشرح الصغير ٤/٤٦٨ و٤٨٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٢٦٩و٢٧٧.

(٣) حيث يرى أبو حنيفة أنه لا يترك للمفلس ماله إذا كان دراهم أودنانير - كما تقدم -، فعلى هذا لا يترك للمفلس دراهم أو دنانير ليتجر بها.

(٤) النظم المفيد ٢/٢٠، الإنصاف ٥/٣٠٣.

(٥) منح الشفا ٢/٢٠.

وأما أصحاب القول الثاني فلم أقف لهم على دليل بارز، ولكن لعلهم ينظرون إلى أن الأصل في مال المفلس أنه حق لغرمائه فلا يترك له منه غير قدر ما يسد حاجته من الملبس والمأكل ونحوهما مما يحتاجه، ورأس مال التجارة زائد على ذلك فلا يترك له بل هو حق للغرماء كسائر ماله.

الترجيح:

الذي يظهر لي رجحانه في هذه المسألة - والله أعلم - هو القول الثاني؛ لوجاهته في نظري، وورود المناقشة على دليل القول الأول.

* * *

المسألة السابعة

عدم حلول ما على الميت من الديون المؤجلة بموته إن وثقها ورثته

إذا كان على شخص دين مؤجل فمات فقد اختلف الفقهاء في حلول دينه بموته أو بقائه على تأجيله وعدم حلوله على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن دينه لا يحل بموته، بل يبقى على تأجيله إذا وثقه ورثته[(١)]:

وهذا رواية عند الحنابلة؛ قدمها في المقنع، والمحرر، والفروع[(٢)]، والفائق، وغيرهم[(٣)].

---

(١) أي إذا وثقه الورثة أو غيرهم برهن أو كفيل مليء بأقل الأمرين من قيمة التركة أو الدين. ينظر: العمدة ص٥١، المحرر ١/٣٤٦، شرح الزركشي ٤/٧٧، قواعد ابن رجب ص٣٤٣، التنقيح المشبع ص٢٠٥و٢٠٦، الإنصاف ٥/٣٠٧، الإقناع ٣/٤٣٨.

(٢) المقنع ص١٢٤، المحرر ١/٣٤٦، الفروع ٤/٢٣٣. وينظر: الجامع الصغير لأبي يعلى ص١٥٥، الهداية لأبي الخطاب ١/١٦٢.

(٣) الإنصاف ٥/٣٠٧.

قال القاضي[(١)]: «وهو أصح».

وذكر ابن هبيرة[(٢)] أن هذه الرواية هي أظهر الروايتين عن الإمام أحمد رحمه الله.

وقال الزركشي[(٣)]: «هذا هو المشهور، والمختار للأصحاب من الروايتين».

وذكر في القواعد[(٤)] أن هذه أشهر الروايتين.

وقد نصرها الموفق في المغني[(٥)]، وابن أخيه في الشرح الكبير[(٦)].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والعمدة، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع[(٧)]، والوجيز، والمنور[(٨)]، والإقناع، ومنتهى الإرادات[(٩)].

وقال في الإنصاف[(١٠)]: «هذا المذهب».

وهو قول جماعة من السلف؛ منهم: ابن سيرين، وعبيد الله بن الحسن، وإسحاق[(١١)].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٧٥. وينظر: رؤوس المسائل ٢/٨٢٢. وذكر القاضي أن هذا من رواية أبي الحارث، وابن ثواب، وحنبل.

(٢) الإفصاح ١/٣٧٢.

(٣) شرح الزركشي ٤/٧٧.

(٤) قواعد ابن رجب ص٣٤٣.

(٥) المغني ٤/٣٢٧. وينظر: الإنصاف ٥/٣٠٧.

(٦) الشرح الكبير ٢/٥٥٤و٥٥٥. وينظر: الإنصاف ٥/٣٠٧.

(٧) مختصر الخرقي ص٧٠و٧١، العمدة ص٥١، النظم المفيد ٢/١٧، التنقيح المشبع ص٢٠٥و٢٠٦.

(٨) الإنصاف ٥/٣٠٧.

(٩) الإقناع ٣/٤٣٨، منتهى الإرادات ٢/٢٨٦.

(١٠) ٥/٣٠٧.

(١١) المغني ٤/٣٢٧، الشرح الكبير ٢/٥٥٤، منح الشفا ٢/١٧.

القول الثاني: أن الدين المؤجل يحل بالموت:

وهذا مذهب الحنفية [١]، والمشهور من المذهب عند المالكية [٢]، وهو مذهب الشافعية [٣]، ورواية عند الحنابلة [٤]، اختارها بعضهم [٥].

وهو قول جماعة من السلف؛ منهم: الشعبي، والنخعي، والثوري [٦].

القول الثالث: أن الدين المؤجل لا يحل بالموت:

وهذا قول عند المالكية مقابل للمشهور [٧]، ورواية عند الحنابلة [٨] عدّها المرداوي في الإنصاف [٩] مقابلة للصحيح، وهو قول جماعة من السلف؛

---

(١) مختصر الطحاوي ص٩٦، مختصر اختلاف العلماء ٤/٢٧٥، بدائع الصنائع ٥/٢١٣، الأشباه والنظائر ص٤٢٤، حاشية ابن عابدين ٥/١٥٨، إعلاء السنن ١٤/٣٨٩.

(٢) الإشراف ٢/٥٨٩، الكافي لابن عبد البر ٢/١٥٥، الذخيرة ٨/١٧٢، شرح الزرقاني ٥/٢٦٧، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٥/٢٦٦، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٢٦٥ و٢٦٦.
وقد استثنى المالكية حالتين يبقى فيهما الدين إلى أجله ولو مات المدين قبل ذلك؛ هما:
الأولى: إذا كان المدين قد اشترط على رب المال عدم حلول دينه بموته، فيعمل بالشرط.
الثانية: أن يكون الدائن قد قتل المدين عمدا؛ وذلك لاتهام الدائن بقتل المدين بقصد استعجال حلول الدين.
وينظر: الفواكه الدواني ٢/٣٩٣، منح الجليل ٦/٢٣.

(٣) الأم ٣/٢١٢، الحاوي ٦/٣٢٢، المهذب ١/٣٢٧، حلية العلماء ٤/٥١٩، مغني المحتاج ٢/١٤٧.

(٤) الروايتين والوجهين ١/٣٧٥، الهداية ١/١٦٢، المغني ٤/٣٢٧، شرح الزركشي ٤/٧٧و٧٨، الإنصاف ٥/٣٠٧.

(٥) الإرشاد ص٢٦٣؛ فقد اختارها ابن أبي موسى. وينظر: شرح الزركشي ٤/٧٧و٧٨، الإنصاف ٥/٣٠٧، وذكر المرداوي أنه قدمها ابن رزين في شرحه، ومال إليها.

(٦) المغني ٤/٣٢٧، الشرح الكبير ٢/٥٥٤، منح الشفا ٢/١٧.

(٧) حاشية العدوي على شرح الخرشي ٥/٢٦٦، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٢٦٦، منح الجليل ٦/٢٣ و٢٤. وقد نُسب هذا القول للسيوري وبعض متأخري المغاربة.

(٨) الفروع ٤/٢٣٣، الإنصاف ٥/٣٠٧.

(٩) ٥/٣٠٧؛ وذكر المرداوي أنها اختيار أبي محمد الجوزي، وأنه قدمها صاحب الرعايتين والحاويين.

منهم: طاووس، وأبو بكر بن محمد، والزهري[(١)]، والحسن[(٢)].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[(٣)]. وأما القول الثالث فلا تصح نسبة الانفراد فيه إلى الحنابلة لعدم قوته في المذهب عندهم.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد عن النبي ﷺ أنه قال: **(من ترك حقا أو مالا فلورثته)**[(٤)]. والأجل حق للميت، فيورث عنه كبقية

---

(١) المغني ٤/٣٢٧.

(٢) الحاوي ٦/٣٢٢، البيان ٦/٢٠١، المغني ٤/٣٢٧.

(٣) الإفصاح ١/٣٧٢، النظم المفيد ٢/١٧، مغني ذوي الأفهام ص٢٦١. وينظر: حلية العلماء ٤/٥١٩، رحمة الأمة ص١٩٦.

(٤) المغني ٤/٣٢٧، شرح الزركشي ٤/٧٧، منح الشفا ٢/١٨، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٨٦.
والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ٣/٥٩ (كتاب الكفالة ـ باب الدين)، عن أبي هريرة رضي الله عنه. ولفظه: (أن رسول الله ﷺ كان يؤتى بالرجل المتوفى وعليه الدين، فيسأل: **(هل ترك لدينه فضلا؟)** فإن حدث أنه ترك لدينه وفاء صلى، وإلا قال للمسلمين: **(صلوا على صاحبكم)**. فلما فتح الله عليه الفتوح قال: **(أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم؛ فمن توفي من المؤمنين فترك دينا فعلي قضاؤه، ومن ترك مالا فلورثته)**. فليس في لفظ الحديث كلمة: (حقا).وفقهاء الحنابلة يذكرون الحديث وفي لفظه هذه الكلمة للاستدلال بها على بقاء الأجل بعد الموت، فإن الأجل حق للميت، وقد تركه بعد موته فيكون لورثته، فلا يحل الدين المؤجل بموت المدين. قال الحافظ ابن حجر عن هذا الحديث بلفظ: **(من ترك حقا)**: «ولم أره كذلك». التلخيص الحبير ٣/٥٦. وقد اعتنى الشيخ د. عبدالله الجبرين بتخريج هذا الحديث وتتبع رواياته وذكر أنه لم يقف على هذه الكلمة في شيء من طرق هذا الحديث المسندة. ثم ذكر الشيخ أنه على اللفظ الثابت للحديث والذي فيه كلمة (مالا) لا يكون في الحديث دلالة على إرث الأجل إلا إذا قيل: إنه يصح التعويض عنه بالمال. ينظر: شرح الزركشي ٤/٧٧، هامش رقم (١) من الصفحة التالية.

حقوقه[١]. وبناء على هذا يبقى الدين إلى أجله، ولا يحل بموت المدين.

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأن هذا الحديث لم يثبت عن النبي ﷺ بهذا اللفظ، وإنما الثابت عنه لفظ: **(من ترك مالا فلورثته)**.

الدليل الثاني: أن الأجل حق لمن عليه الدين، وقد عاوض عليه؛ لأن الأجل يأخذ قسطا من الثمن؛ فإن الأثمان والقيم تختلف على قدر بعد الأجل وقربه، فلا يجوز أن يسلم الثمن للبائع ولا يسلم عوضه الذي هو الأجل للميت أو من يقوم مقامه[٢].

الدليل الثالث: أن وارث المدين الميت قائم مقامه في استيفاء حقوقه، وهذا من جملة الحقوق فقام مقامه فيه[٣].

الدليل الرابع: «أن كل من لم تحل الديون التي له لم تحل الديون التي عليه، قياسا على الحي»[٤].

الدليل الخامس: أن الموت ما جعل مبطلا للحقوق، وإنما هو ميقات للخلافة، وعلامة على الوراثة، فعلى هذا يبقى الدين في ذمة الميت كما كان، ويتعلق بالتركة كتعلق أرش الجناية برقبة الجاني[٥].

---

(١) شرح الزركشي ٤/ ٧٧، منح الشفا ٢/ ١٨، كشاف القناع ٣/ ٤٣٨، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٨٦.

(٢) الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٥.

(٣) المرجع السابق.

(٤) رؤوس المسائل للعكبري ٢/ ٨٢٢. وينظر: المغني ٤/ ٣٢٦.

(٥) منح الشفا ٢/ ١٨. وينظر: المغني ٤/ ٣٢٧.

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(إذا مات الرجل وله دين إلى أجل، وعليه دين إلى أجل فالذي عليه حال، والذي له إلى أجله)**[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه لا يسلم؛ لأن الحديث ضعيف، فلا حجة فيه. ولا شك أنه لو صح لكان فيصلا في المسألة؛ لأنه صريح في محل النزاع، ولكنه لم يصح.

الدليل الثاني: أن الدين كان متعلقا بالذمة، فإذا خربت لم يبق له محل يتعلق به، فوجب انتقاله إلى التركة، وذلك يقتضي حلوله[٢].

الدليل الثالث: أنه لا وجه لبقاء تأجيل الدين؛ لأنه لا يخلو: إما أن يبقى في ذمة الميت، أو في ذمة الورثة، أو متعلقا بأعيان المال. فبطل أن يبقى مؤجلا في ذمة الميت؛ لخراب ذمته، وتعذر مطالبته به. وبطل أن يقال: يبقى في ذمة الورثة؛ لأنهم لم يلتزموه، ولأن صاحب الدين لم يرض بذممهم، وهي مختلفة متباينة، ولأنه لو تعلق بذممهم إذا كان للميت مال لتعلق بذممهم وإن لم يكن للميت مال. وبطل أن يقال: يبقى مؤجلا متعلقا بأعيان ماله؛ لأن ذلك إضرار بصاحب الدين؛ ـ حيث يتأخر حقه، ولأن أعيان المال ربما تلفت فيسقط حقه ـ، وإضرار بالميت؛ ـ لأن ذمته لا تبرأ حتى يقضى عنه؛ لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) المهذب ١/٣٢٧، البيان ٦/٢٠١. والحديث أخرجه الدارقطني في سننه ٤/٢٣٢، (كتاب الأقضية). وقد ضعفه البيهقي. ينظر: السنن الكبرى ٦/٨٢.

(٢) الإشراف للقاضي عبدالوهاب ٢/٥٨٩.

أنه قال: **(نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه)**[(١)] ـ، ولا منفعة للورثة في هذا ؛ ـ فإنهم لا ينتفعون بالأعيان، ولا يتصرفون فيها، وإن حصلت لهم منفعة فلا يسقط حظ الميت وصاحب الدين لمنفعة لهم ـ. فإذا بطلت هذه الأقسام لم يبق إلا القول بحلول الدين[(٢)].

المناقشة: نوقش هذا بأنه إثبات حكم بالمصلحة المرسلة، ولا يشهد لها شاهد الشرع باعتبار، ولا خلاف في فساد هذا[(٣)].

كما يمكن أن يناقش أيضا بما يأتي:

أولا: ما ذكر من خراب ذمة الميت ـ في هذا الدليل وسابقه ـ يناقش بأن ذمة الميت وإن خربت من وجه ـ وهو تعذر مطالبته ـ فإنها لم تخرب من جهة بقاء الحق فيها ؛ وقد أخبر النبي ﷺ بأن الميت مرتهن بدينه حتى يقضى عنه، ولا يكون مرتهنا وقد خربت ذمته، وأيضا فلو خربت ذمته لبطل ضمان دينه بموته ؛ فإن الضامن فرعه وقد خربت ذمة الأصل[(٤)]. وتعذر مطالبة المدين نظرا لموته لا يستلزم حلول دينه ؛ لتمكن صاحب الحق من مطالبة من بيده مال الميت وهو الوارث عند حلول أجل الدين.

---

(١) هذا الحديث أخرجه الشافعي في الأم ٣/٢١٢، والترمذي في سننه ٤/٣٢و٣٣ (كتاب الجنائز ـ باب ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال: **(نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه)**، برقم ١٧٨ و١٧٩. وأخرجه ابن ماجه في سننه ٢/٨٠٦ (كتاب الصدقات ـ باب التشديد في الدين)، برقم ٢٤١٣. كلهم عن أبي هريرة رضي الله عنه. وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن الترمذي ١/٣١٢و٣١٣، وصحيح سنن ابن ماجه ٢/٥٣.

(٢) البيان للعمراني ٦/٢٠١، المغني للموفق ٤/٣٢٧، شرح الزركشي ٤/٧٨و٧٩. وينظر: الإشراف للقاضي عبدالوهاب ٢/٥٨٩. ويقارن بما في الأم ٣/٢١٢.

(٣) المغني ٤/٣٢٧.

(٤) إعلام الموقعين ٢/٤٦٢.

ثانيا: ما ذكر من كون بقاء الدين مؤجلا يعرض حق صاحب الدين للضياع بتلف المال يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أنه لو سلم أن بقاء الدين المؤجل إلى أجله يعرض الحق للضياع بتلف أعيان المال فإن هذا الاحتمال لا يختص بحال دين الميت، بل إنه يرد في حال حياة المدين أيضا، ومع هذا لم يقتض حلوله إذا كان مؤجلا.

الوجه الثاني: عدم التسليم بأن القول ببقاء الدين إلى أجله يعرض حق صاحب الدين للضياع؛ وذلك أنه قد اشتُرط لبقاء الدين إلى أجله توثيق الورثة له برهن أو كفيل مليء، وفي هذا حفظ له من الضياع.

ثالثا: يناقش الاحتجاج بحديث: **(نفس المؤمن معلقة بدينه...)** إلخ، من وجهين:

الوجه الأول: أن الحديث محمول على الدين الحال؛ لأنه هو الذي قد استحق أداؤه، والمطالبة به في الحال، بخلاف المؤجل؛ لأن تأجيل الدين يقتضي تأخير وفائه إلى زمن حلوله، وإلا فما فائدة التأجيل ؟ !.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم من تعليق نفس الميت بدينه حلوله إذا كان مؤجلا؛ فالحديث دل على أن ذمة الميت لا تبرأ من الدين حتى يقضى عنه، فإن كان حالاّ قضي في الحال، أما إن كان مؤجلا فيقضى عند حلوله، وليس في الحديث ما يدل على أن الدين المؤجل يحل بموت المدين.

الدليل الرابع: أنه لما كان غرماء الميت أحق بماله في حياته منه كانوا أحق بماله بعد وفاته من ورثته، فلو تركنا ديونهم إلى حلولها كما يدعها في الحياة كنا منعنا الميت أن تبرأ ذمته، ومنعنا الوارث أن يأخذ الفضل عن دين غريم أبيه[1].

---

(١) الأم ٣/٢١٢.

الدليل الخامس: أن مال الميت المدين قد ينتقل بعد موته إلى الغرماء بديونهم، وإلى الورثة بإرثهم، فلما كان حق الورثة ينتقل إليهم حالا ـ لأنه لا يبقى للميت ملك بعد موته ـ وجب أن يكون حق الغرماء ينتقل إليهم حالا؛ لأنه لا يبقى له أيضا ملك بعد موته[1].

الدليل السادس: أنه لا يخلو حال التركة في الديون المؤجلة من حالين: إما أن تكون موقوفة إلى حلول الدين، وهذا لا يجوز؛ لما فيه من الإضرار بالورثة في تأخير إرثهم، والإضرار بالميت في تأخير دينه؛ وقد قال النبي ﷺ: **(نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه)**[2]. وإما أن تدفع إلى الورثة، وهذا لا يجوز؛ لأن الله تعالى قضى لهم بالتركة بعد قضاء الدين فقال تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾[3][4].

الدليل السابع: أنه لا يخلو: إما أن يقسم الورثة قدر الدين ليكون في ذمتهم، وإما أن يعزلوه إلى

وقت حلوله، فلم يجز أن يقسموه لأنهم لم يملكوه، ولأن أرباب الدين لم يرضوا بذممهم.

ولا يجوز أن يعزلوه؛ لأن في هذا تغريرا به، وتعليقا لنفس الميت بدينه، وعدم فائدة لهم وللميت بعزله، فلم يبق إلا أن يتعجلوه لتبرأ ذمة الميت منه، ويقتسم الورثة ما فضل عنه[5].

---

(١) الحاوي ٦/٣٢٢و٣٢٣.

(٢) تقدم تخريجه في ٣٨٧/٧.

(٣) من الآية رقم [١١] من سورة النساء.

(٤) الحاوي ٦/٣٢٣. وينظر: مختصر اختلاف العلماء ٤/٢٧٥و٢٧٦، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٥/٢٦٦.

(٥) الحاوي ٦/٣٢٣.

الدليل الثامن : أن الأجل جعل رفقا بمن عليه الدين ، والرفق بعد الموت أن يقضى دينه وتبرأ ذمته ؛ لقول النبي ﷺ : **(نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه)**[١].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأن الأجل حق للمدين ، فينتقل إلى وارثه. وإذا كان الأجل رفقا بالمدين فهو رفق بوارثه أيضا لأنه حل محله.

الدليل التاسع : أن الأجل مضروب لمن عليه الدين ليتصرف فيه في يديه مدة الأجل ، فإذا مات قبل محله سقط المقصود في الأجل فحل [٢].

واستدل أصحاب القول الثالث بأن مدة الأجل حق ثبت للميت مثل مدة الخيار ، فلما لم تبطل مدة الخيار بالموت لم تبطل مدة الأجل بالموت [٣].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه وجيه في جملته ولكن ينبغي أن يقيد بأن يوثق الدين برهن أو كفيل مليء دفعا للضرر عن الدائن ؛ فإن الورثة قد لا يكونون أملياء ، ولم يرض بهم الغريم ، فيؤدي إلى فوات الحق [٤].

الترجيح:

هذه المسألة ليس فيها نص صحيح في محل النزاع ـ فيما علمت ـ ، ولذا فإن أدلة كل فريق من المختلفين فيها أدلة اجتهادية ، وفي أدلة الفريقين (الأول ، والثاني) ـ في جملتها ـ وجاهة. والقول ببقاء الدين إلى أجله فيه مصلحة للورثة بانتفاعهم بالمال المدة المتبقية من الأجل ، والأجل حق للميت فيرثونه عنه كسائر

---

(١) المهذب ١/٣٢٧. والحديث تقدم تخريجه في ٧/٣٨٧.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٧٥.

(٣) الحاوي ٦/٣٢٢.

(٤) ينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٢٨٦ ، كشاف القناع ٣/٤٣٨ ، منح الشفا ٢/١٨.

حقوقه ـ كما سبق ـ، والقول بحلول الدين بالموت فيه ضرر على الورثة من وجهين:

الأول: أن الدائن قد اعتاض عن الأجل؛ فإنه قد أخذ قسطا من الثمن في مقابل الأجل؛ فإن الأجل حق لمن عليه الدين، وقد عاوض عليه؛ لأن الأجل يأخذ قسطا من الثمن؛ فإن الأثمان والقيم تختلف على قدر بعد الأجل وقربه، فلا يجوز أن يسلم الثمن للبائع ولا يسلم عوضه الذي هو الأجل للميت أو من يقوم مقامه ـ كما سبق ـ.

الثاني: أن الورثة قد لا يتمكنون من قضاء الدين في الحال؛ لعدم وجود المال النقدي في أيديهم ـ فيما إذا كانت التركة أموالا عينية ـ، وإلزامهم بسداد الدين في الحال قد يلحق بهم الضرر؛ فإنه قد يضطرهم إلى بيع شيء من أعيان التركة بثمن أقل من قيمته، وقد يرغبون في الإبقاء على أعيان التركة، وتسديد الديون من أموال أخرى يتمكنون من توفيرها عند حلول أجل الدين من إيجارات عقارات، أو أرباح أسهم، أو أرباح غيرها من التجارات.

وأما ما ذكر من خشية لحوق الضرر بالدائن لاحتمال فوات حقه بتلف التركة فقد احترز من هذا بتوثيق الدين برهن أو كفيل مليء.

ولهذا فلعل الأقرب ـ والله أعلم ـ في هذه المسألة هو القول الأول؛ لأنه وسط بين الأقوال، ويتحقق به مصلحة الورثة ودفع الضرر عنهم، وفيه حفظ لحق الدائن، وهو الموافق للأصل؛ فإن الأصل هاهنا التأجيل، فالموافق له بقاء المؤجل إلى أجله.

* * *

المسألة الثامنة

إجبار المفلس على إيجار نفسه لوفاء ما بقي عليه من دينه إذا كان له صنعة يقدر على التكسب بها

إذا وُزّع مال المفلس بين غرمائه وبقي عليه شيء من دينه، وكان ذا صنعة يقدر على التكسب بها فهل يجبر على إيجار نفسه فيما يليق به لوفاء بقية دينه ؟.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أنه يجبر على إيجار نفسه:

وهذا رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ؛ نقلها ابن منصور [١].

أطلقها في الإرشاد، والروايتين والوجهين، والهداية، والمقنع، والكافي، والقواعد [٢]، والمذهب، والخلاصة، وغيرها [٣].

ونصرها الموفق في المغني [٤]، وابن أخيه في الشرح الكبير [٥].

وقدمها في التحقيق، والمحرر، والفروع [٦] ـ وذكر أنها الأصح ـ، والحاويين [٧]. وصححها في الممتع [٨]، والتصحيح، والرعايتين [٩].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٧٥.

(٢) الإرشاد ص٢٦٣، الروايتين والوجهين ١/٣٧٥، الهداية ١/١٦٣، المقنع ص١٢٥، الكافي ٢/١٦٧، قواعد ابن رجب ص٣٢١. وينظر: الجامع الصغير ص١٥٥.

(٣) الإنصاف ٥/٣١٧.

(٤) ٤/٣٣٦و٣٣٧.

(٥) ٢/٥٥٦.

(٦) التحقيق ٧/٢٣١، المحرر ١/٣٤٦، الفروع ٤/٢٣٥.

(٧) الإنصاف ٥/٣١٧.

(٨) ٣/٣٢١.

(٩) الإنصاف ٥/٣١٧.

وجزم بها في رؤوس المسائل، والنظم المفيد[١]، والوجيز، والمنور[٢]، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٣].

قال في الإنصاف[٤]: «وهو الصحيح من المذهب».

وهذا قول غير مشهور عند الحنفية مروي عن أبي يوسف رحمه الله[٥]، وهو قول ضعيف عند المالكية مقابل للمعتمد[٦]، ومال إليه الحافظ العراقي[٧] من الشافعية.

وهو قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه[٨]، وجماعة من السلف؛ منهم: عمر بن عبدالعزيز[٩]، والزهري، والليث بن سعد[١٠]، وإسحاق، وغيرهم[١١].

---

(١) رؤوس المسائل للعكبري ٨٢٢/٢، النظم المفيد الأحمد ١٨/٢.

(٢) الإنصاف ٣١٧/٥.

(٣) الإقناع ٤٣٩/٣، منتهى الإرادات ٢٨٦/٢.

(٤) ٣١٧/٥.

(٥) البحر الرائق ٣٠٨/٦.

(٦) التاج والإكليل ٦٠٦/٦، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٢٧٠/٥، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٧٠/٣. وقد نسب هذا القول إلى اللخمي؛ فإنه قال: إنما لا يلزم بالتكسب إذا كان تاجرا. وحمل كلام مالك على هذا؛ وقال: أما إن كان صانعا فإنه يجبر على التكسب بصنعته لوفاء دينه؛ لأن الغرماء عاملوه على ذلك. ولعل ما ذهب إليه اللخمي هو الذي حمل الماوردي في الحاوي ٣٢٥/٦ على دعوى موافقة مالك لأحمد في القول بوجوب مؤاجرة الحاكم للمدين لوفاء بقية ديونه.

(٧) طرح التثريب في شرح التقريب ١٢٦/٦.

(٨) الحاوي ٣٢٥/٦.

(٩) مصنف عبدالرزاق ٢٦٧/٨، مصنف ابن أبي شيبة ٢١٩/٧، حلية العلماء ٤٨٤/٤، بداية المجتهد ٢٧٦/٢، المغني ٣٣٦/٤، الشرح الكبير ٥٥٦/٢.

(١٠) أحكام القرآن للجصاص ٥٧٨/١.

(١١) حلية العلماء ٤٨٤/٤، المغني ٣٣٦/٤، الشرح الكبير ٥٥٦/٢.

القول الثاني: أنه لا يجبر على ذلك:

وهذا هو المذهب المشهور عند الحنفية [(١)]، وهو المعتمد عند المالكية [(٢)]، ومذهب الشافعية [(٣)]، ورواية عند الحنابلة [(٤)].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب [(٥)].

---

(١) المبسوط ١٦٤/٢٤، معين الحكام ص١٩٧، الفتاوى الخانية ٦٣٤/٣، الفتاوى البزازية ٢٢٤/٥، تكملة البحر الرائق ٩٤/٨.

(٢) المدونة ١٠٦/٤، الإشراف ٥٩٠/٢، جامع الأمهات ص٣٨٢، مختصر خليل وشروحه الآتية: التاج والإكليل ٦٠٦/٦، شرح الخرشي ٢٧٠/٥، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٢٧٠/٣.

(٣) الحاوي ٣٢٥/٦، المهذب ٣٢٠/١، الوجيز ١٧٢/١، حلية العلماء ٤٨٣/٤، روضة الطالبين ١٤٦/٤.

وذكر بعض الشافعية تفصيلا، فقالوا: إن كان الدين قد لزمه بسبب معصية كغاصب ومتعمد جناية توجب مالا فإنه يؤمر بالتكسب ولو بإيجار نفسه، وقالوا: ولا يعتبر في هذه الحالة كون الاكتساب غير مزرٍ به، بل متى أطاق المزري لزمه؛ فإنه لا نظر للمروءات في جنب الخروج من المعصية. وعللوا لذلك: بأن التوبة من ذلك واجبة، وهي متوقفة في حقوق الآدميين على رد الحقوق. واستدل له الأذرعي بإيجابهم على الكسوب كسب نفقة الزوجة والقريب. وقالوا: إن إيجاب الاكتساب هنا على المدين ليس لإيفاء الدين، بل للخروج من المعصية.

وينظر: تحفة المحتاج ١٣٨/٥، نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي عليه ٣٣٠/٤، مغني المحتاج ١٥٤/٢و١٥٥.

(٤) الإرشاد ص٢٦٣، الروايتين والوجهين ٣٧٥/١، الهداية ١٦٣/١، المقنع ص١٢٥، الكافي ١٦٧/٢، المغني ٣٣٦/٤، قواعد ابن رجب ص٣٢١، الإنصاف ٣١٧/٥. وينظر: الجامع الصغير ص١٥٥.

(٥) النظم المفيد ١٨/٢، الإنصاف ٣١٧/٥، مغني ذوي الأفهام ص٢٦١. وينظر: الإشراف لابن المنذر ٦٩/٢، حلية العلماء ٤٨٣/٤و٤٨٤، بداية المجتهد ٢٧٥/٢و٢٧٦.

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى زيد بن أسلم قال: (رأيت شيخا بالإسكندرية يقال له سرّق، فقلت: ما هذا الاسم؟ فقال: اسم سمّانيه رسول الله ﷺ، ولن أدعه. قلت: لم سماك؟ قال: قدمت المدينة فأخبرتهم أن مالي يقدم، فبايعوني، فاستهلكت أموالهم، فأتوا بي رسول الله ﷺ، فقال لي: أنت سرّق، وباعني بأربعة أبعرة. فقال الغرماء للذي اشتراني: ما تصنع به؟ قال: أعتقه. قالوا: فلسنا أزهد منك في الأجر. فأعتقوني بينهم، وبقي اسمي)[1].

«ومعلوم أنه لم يبع رقبته؛ لأنه لا يجوز بيع الأحرار، فلم يبق إلا أنه باع منافعه»[2].

المناقشة: نوقش هذا الدليل من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: أن هذا حديث منقطع، فلا يلزم الأخذ به[3].

---

(١) رؤوس المسائل للعكبري ٢/٨٢٣، التحقيق ٧/٢٣١و٢٣٢، المغني ٤/٣٣٦، منح الشفا ٢/١٩.
ويُنظر: البحر الرائق ٦/٣٠٨.
والحديث أخرجه الدارقطني في سننه ٣/٦٢ (كتاب البيوع) برقم ٢٣٦، واللفظ له. وأخرجه الحاكم في المستدرك ٢/٥٤ (كتاب البيوع)؛ وقال: «هذا حديث صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه». وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/٨٣و٨٤ (كتاب التفليس ـ باب ما جاء في بيع الحر المفلس في دينه) برقم ١١٢٧٥؛ وتكلم فيه وضعّف بعض رجال إسناده. وقد بسط الألباني الكلام على هذا الحديث وحسّنه، وذكر له شواهد بعضها صحيح الإسناد؛ ثم قال: «ولذلك فالحديث على غرابته ثابت لا مجال للقول بضعفه». إرواء الغليل ٥/٢٦٤ ـ ٢٦٨.

(٢) رؤوس المسائل ٢/٨٢٣. وينظر: التحقيق ٧/٢٣٢، المغني ٤/٣٣٦، الممتع ٣/٣٢٠، منح الشفا ٢/١٩، البحر الرائق ٦/٣٠٨.

(٣) الحاوي ٦/٣٢٦. وينظر: السنن الكبرى للبيهقي ٦/٨٣و٨٤.

الإجابة: أجيب عن هذا بأنه لا يسلم، بل الحديث ثابت لا مجال للقول بضعفه(١).

الوجه الثاني: أنه على فرض ثبوت هذا الحديث فإنه يحتمل أن يكون سرّق هذا عبدا باعه في دين سيده، أو حرا أجّره باختيار نفسه(٢).

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأنه تأويل يفتقر إلى دليل.

الوجه الثالث: أن هذا الحديث منسوخ؛ لأن الحر لا يباع الآن، والبيع الوارد في الحديث واقع على رقبة سرّق؛ بدليل ما ورد فيه من أن الغرماء قالوا لمشتريه: وما تصنع به؟ قال: أعتقه. قالوا: لسنا بأزهد منك في الأجر. فأعتقوه(٣).

الإجابة: أجيب عن هذا بأنه إثبات نسخ بالاحتمال فلا يجوز؛ وذلك أنه لم يثبت أن بيع الحر كان جائزا في شريعتنا في وقت. وحمل لفظ بيعه في الحديث على بيع منافعه أسهل من حمله على النسخ وأحسن؛ فإن حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه سائغ كثير في القرآن، وفي كلام العرب، كقوله تعالى: ﴿وَأُشْرِبُوا فِي قُلُوبِهِمُ الْعِجْلَ﴾(٤)، وقوله: ﴿وَلَٰكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ﴾(٥)، وقوله: ﴿وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ﴾(٦)، وغير ذلك. وقول مشتريه: (أعتقه) يعني به: من حقي عليه، وكذلك قوله: (فأعتقوه) - يعني الغرماء - أي: أسقطوا دينهم

---

(١) إرواء الغليل ٥/٢٦٧. وينظر تخريج الحديث في الهامش رقم (١) من الصفحة السابقة.

(٢) الحاوي ٦/٣٢٦.

(٣) المغني ٤/٣٣٦، الممتع ٣/٣٢١، معونة أولي النهى ٥/٤١٤. وينظر: الحاوي ٦/٣٢٦.

(٤) من الآية رقم [٩٣] من سورة البقرة.

(٥) من الآية رقم [١٧٧] من سورة البقرة.

(٦) من الآية رقم [٨٢] من سورة يوسف.

عليه؛ فهم لا يملكون إلا الدين الذي عليه [١]. أو أن معنى قوله: «فأعتقوني بينهم» أي: أعتقوني من الاستخدام، ولهذا أشار إلى الجماعة، وإنما اشتراه منهم واحد [٢].

الدليل الثاني: «أن المنافع قد أجريت مجرى الأعيان؛ بدليل جواز العقد عليها، وأنها تضمن بالمسمى في العقد الصحيح، وفي الفاسد بعوض المثل، وأجريت مجراها في منع أخذ الزكاة، وفي إيجاب النفقة على الأقارب، وفي وجوب الجزية على الفقير المعتمل، فجاز أن تجري مجراها في مسألتنا في استيفائها لحق الغرماء كما في باب الأعيان» [٣].

المناقشة: نوقش هذا الدليل من الوجوه الآتية:

الوجه الأول: نوقش ما ذكر من أن المنافع كالأعيان بأن المنافع ليست بمال، وإنما يجوز أن تصير في الثاني مالا، ولو كانت مالا لوجب على غاصب الحر ضمان منافعه [٤].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأنه لا يسلم كون المنافع ليست بمال، بل هي مال كالأعيان؛ فإن الأعيان لا تطلب غالبا إلا لأجل منافعها لا ذواتها [٥].

---

(١) المغني ٤/٣٣٦، الممتع ٣/٣٢١، معونة أولي النهى ٥/٤١٤، منح الشفا ٢/١٩.

(٢) التحقيق لابن الجوزي ٧/٢٣٢.

(٣) الروايتين والوجهين ١/٣٧٥. وينظر: المغني ٤/٣٣٦، الممتع ٣/٣٢٠، معونة أولي النهى ٥/٤١٣، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٨٧، منح الشفا ٢/١٩.

(٤) الحاوي ٦/٣٢٦.

(٥) ينظر بحث الخلاف بين أهل العلم في مالية المنافع في رسالة الماجستير التي قمت بإعدادها؛ وعنوانها: التقويم في الفقه الإسلامي ص١٧٦ ـ ١٨٢.

الوجه الثاني: نوقش ما ذكر من أن القدرة على العمل كالقدرة على المال في تحريم الصدقة بأنه «فاسد بذات الروح في أن الروح تقوم مقام المال في تحريم الصدقة ولا تقوم مقام المال في قضاء الدين، وبالأبوين كالمال في تحريم الصدقة دون الدين. ثم المعنى في الصدقة أنه يستبيحها المحتاج، والقادر على الكسب غير محتاج، وقضاء الدين يتعلق بالمال، والقدرة على الكسب ليس بمال»[1].

الوجه الثالث: نوقش القياس على إيجاب الاكتساب لتحصيل نفقة القريب بأنه قياس مع الفارق فلا يصح؛ فإن قدر النفقة يسير، والدين لا ينضبط قدره. وأيضا نفقة القريب فيها إحياء بعضه فلزمه الاكتساب لهذا كما يلزمه الاكتساب لإحياء نفسه، بخلاف الدين[2].

الدليل الثالث: أن الإجارة عقد معاوضة محضة فجاز إجبار المدين المفلس عليها كبيع ماله في وفاء الدين منها[3].

الدليل الرابع: أن هذا إجارة لما يملك إجارته، فيجبر عليها في وفاء دينه كإجارة أم ولده[4].

الدليل الخامس: أن المدين المفلس القادر على الاكتساب بصنعته هو قادر على وفاء دينه، فلزمه أن يكتسب كمالك ما يقدر على الوفاء منه[5].

---

(١) الحاوي ٣٢٦/٦. وفي عبارته غموض ـ فيما أرى ـ.

(٢) مغني المحتاج ١٥٥/٢، تحفة المحتاج ١٣٨/٥.

(٣) رؤوس المسائل ٨٢٣/٢، المغني ٣٣٦/٤، الممتع ٣٢٠/٣، معونة أولي النهى ٤١٣/٥، شرح منتهى الإرادات ٢٨٧/٢.

(٤) المغني ٣٣٦/٤، معونة أولي النهى ٤١٣/٥.

(٥) المرجعين السابقين.

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[(١)]. فالله تعالى قد أمر في المعسر بإنظاره ليساره، ولم يأمره بكسب[(٢)]. بل أمر بإطلاقه بعد الإعسار[(٣)]. وهذا معسر فيدخل في عموم الآية[(٤)]. «فلم يجعل الله على ذي دين سبيلا في العسرة حتى تكون الميسرة... فإذا كان معسرا فهو ليس ممن عليه سبيل إلا أن يوسر، وإذا لم يكن عليه سبيل فلا سبيل على إجارته؛ لأن إجارته عمل بدنه، وإذا لم يكن على بدنه سبيل وإنما السبيل على ماله لم يكن إلى استعماله سبيل»[(٥)].

المناقشة: نوقش الاستدلال بالآية بأن محل الخلاف هنا ـ وهو المدين المفلس الذي له صنعة يقدر على الاكتساب منها ـ ليس بداخل تحت عموم هذه الآية؛ لأنه في حكم الأغنياء في حرمان الزكاة، وسقوط نفقته عن قريبه، ووجوب نفقة قريبه عليه[(٦)].

---

(١) من الآية رقم [٢٨٠] من سورة البقرة. وينظر الاستدلال بها في المراجع الآتية: المدونة ١٠٦/٤، التاج والإكليل ٦٠٦/٦، شرح الخرشي ٢٧٠/٥، الأم ٢٠٢/٣، الإشراف لابن المنذر ٦٩/٢، الحاوي ٣٢٥/٦، نهاية المحتاج ٣٣٠/٤، مغني المحتاج ١٥٤/٢، المغني ٣٣٦/٤، الممتع ٣٢٠/٣، معونة أولي النهى ٤١٣/٥، منح الشفا ١٨/٢.

(٢) تحفة المحتاج ١٣٨/٥. وينظر: مغني المحتاج ١٥٤/٢.

(٣) الحاوي ٣٢٥/٦.

(٤) الممتع ٣٢٠/٣.

(٥) الأم ٢٠٢/٣.

(٦) معونة أولي النهى ٤١٣/٥. وينظر: المغني ٣٣٦/٤، شرح منتهى الإرادات ٢٨٧/٢.

الدليل الثاني: قول النبي ﷺ: **(مطل الغني ظلم)**[1]. فلم يجعل النبي ﷺ مطله ظلما إلا بالغنى[2].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن «ترك من صح إفلاسه لا يؤاجر لغرمائه مطل وظلم، فلا يجوز...»[3].

الدليل الثالث: ما روى أبو سعيد رضي الله عنه قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: **(تصدقوا عليه)**. فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ: **(خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك)**[4]. فلم يأمره ﷺ بالاكتساب لهم[5].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الحديث قضية عين لا يثبت حكمها إلا في مثلها. ولم يثبت أن لذلك الغريم حرفة يكتسب بها ما يفضل عن قدر نفقته[6].

---

(١) الأم ٣/ ٢٠٢. والحديث تقدم تخريجه في ٧/ ٢٩٨.

(٢) الأم ٣/ ٢٠٢.

(٣) المحلى ٨/ ٦٣٠.

(٤) البيان للعمراني ٦/ ١٣٣، الكافي للموفق ٢/ ١٦٨، المغني ٤/ ٣٣٦، الممتع ٣/ ٣٢١، معونة أولي النهى ٥/ ٤١٣، منح الشفا ٢/ ١٨و١٩. والحديث تقدم تخريجه في ٧/ ١٧٥.
وبعض الفقهاء يستدل بحديث آخر نحوه؛ وفيه أن المدين هو معاذ بن جبل رضي الله عنه. وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/ ٨٣ (كتاب التفليس - باب لا يؤاجر الحر في دين عليه، ولا يلازم إذا لم يوجد له شيء) برقم ١١٢٧١، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه. قال البيهقي: «تفرد ببعض ألفاظه الواقدي». وينظر: إرواء الغليل ٥/ ٢٦٠ - ٢٦٢. وممن استدل بحديث معاذ أصحاب المراجع الآتية: الإشراف للقاضي عبدالوهاب ٢/ ٥٩٠، الحاوي ٦/ ٣٢٥، تحفة المحتاج ٥/ ١٣٨، نهاية المحتاج ٤/ ٣٣٠، مغني المحتاج ٢/ ١٥٤، الروايتين والوجهين ١/ ٣٧٦.

(٥) البيان للعمراني ٦/ ١٣٣.

(٦) معونة أولي النهى ٥/ ٤١٣. وينظر: المغني ٤/ ٣٣٦و٣٣٧، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٨٧.

الوجه الثاني : أن الحديث محمول على من لا صنعة له ؛ جمعا بينه وبين حديث سرّق المتقدم[١].

الدليل الرابع : أن الدين إنما تعلق بذمة المدين[٢].

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا بأنه ليس بشيء ؛ فإن النفقة الواجبة مثلا ـ كنفقة الزوجة ـ تتعلق بالذمة عند العجز عنها ، ولا يمنع هذا من وجوب الاكتساب لتحصيلها.

الدليل الخامس : أن إجارة المفلس اكتساب منه للمال ، والمفلس لا يجبر على اكتساب المال لغرمائه ، ألا ترى أنه لا يجبر على قبول الهبة ، والصدقة ، والهدية ، والوصية ، ولا على أن يسأل الناس ، ولا يجبر على طلاق زوجته قبل الدخول ليعود إليه نصف المهر[٣].

المناقشة : نوقش بأن التكسب بالحرفة ليس فيه منة على المدين المفلس ولا ضرر ، بخلاف قبول الهبة والصدقة ونحو ذلك ففيه منّة ومعرّة تأباها قلوب ذوي المروءات[٤].

الدليل السادس : أن منافع الحر ليست بمال ، وإنما هي أسباب إلى تملك المال ، والإنسان لا يجبر على أسباب التمليك إذا أفلس كما لا يجبر على قبول الهبة والوصية ، وعلى خلع الزوجة[٥].

---

(١) الممتع ٣/٣٢١.

(٢) شرح الخرشي ٥/٢٧٠ ، الشرح الكبير ٣/٢٧٠.

(٣) الروايتين والوجهين ١/٣٧٥و٣٧٦ ، المغني ٤/٣٣٦. وينظر : الإشراف للقاضي عبدالوهاب ٢/٥٩٠ ، البيان ٦/١٣٣ ، الممتع ٣/٣٢١ ، معونة أولي النهى ٥/٤١٣.

(٤) معونة أولي النهى ٥/٤١٤ ، المغني ٤/٣٣٧.

(٥) الحاوي ٦/٣٢٥.

المناقشة: هذا الدليل يتكون من شقين تقدمت مناقشة كل منهما:

فالشق الأول: هو عبارة (أن منافع الحر ليست بمال، وإنما هي أسباب إلى تملك المال)، وقد تقدمت مناقشة هذا عند الإجابة عن الوجه الأول من مناقشة الدليل الثاني للقول الأول[(١)].

والشق الثاني: وهو عبارة (والإنسان لا يجبر على أسباب التمليك إذا أفلس كما لا يجبر على قبول الهبة والوصية، وعلى خلع الزوجة) قد مضى في الدليل الخامس، وقد تقدمت مناقشته قريبا.

الدليل السابع: أن هذا إجبار على التكسب فلم يجز كالإجبار على التجارة[(٢)].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأنه قياس مع الفارق فلا يصح. وبيان الفارق أن تكسب المدين المفلس هنا هو لأداء واجب عليه وهو ديون الناس، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فهو مثل التكسب للقيام بالنفقة الواجبة، بخلاف التكسب من أجل التجارة وتنمية المال، وتوسيع الثروة، فإنه غير واجب؛ فإن المقصود منه الاستزادة من المال، والمكاثرة فيه.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة وتأمل الأدلة يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الأول (وهو إجبار المدين المفلس إذا كان له صنعة يقدر على التكسب بها على إيجار نفسه لوفاء دينه)؛ وذلك لوجاهة أدلته ـ في الجملة ـ، وسلامة كثير منها من المناقشة، وورود المناقشة على جميع أدلة القول الثاني، ولأن هذا القول تتحقق به المصلحة، ولا مفسدة فيه؛ فإنه وسيلة

---

(١) تنظر: ٧/٣٩٧.

(٢) المهذب ١/٣٢٠، الكافي للموفق ٢/١٦٨.

إلى براءة ذمة المدين، وإيصال الحق لأصحابه دون مضرة على المدين؛ لأنه قد استؤجر في حرفته وبما يقدر عليه، فأي ضرر في هذا ؟!. وكما أن الشخص يعمل في حرفته ليكسب رزقه ورزق من يمونه فكذلك يعمل لوفاء دينه؛ فإن حرفة المرء مصدر من مصادر دخله.

* * *

المسألة التاسعة
جواز إقراض ولي اليتيم والمجنون مالهما لثقة ملي لمصلحة سفر أو خوف أو نحوهما

يرى الحنابلة أنه يجوز لولي اليتيم والمجنون قرض مالهما لثقة ملي لمصلحة كحاجة إلى سفر، أو خوف عليه ونحوه.

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[١].

وقد قدمه في الرعاية الصغرى، والحاويين، والفائق[٢]، وذكر في الفروع[٣] أنه الأصح.

وجزم به في الهداية، والمقنع، والكافي، والمحرر، والشرح الكبير، والنظم المفيد[٤]، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والوجيز[٥]، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٦].

---

(١) الإنصاف ٥/٣٢٨.

(٢) المرجع السابق.

(٣) الفروع ٤/٢٤٣.

(٤) الهداية ١/١٦٥، المقنع ص١٢٦، الكافي ٢/١٩١، المحرر ١/٣٤٧، الشرح الكبير ٢/٥٦٥، النظم المفيد ٢/٢٠.

(٥) الإنصاف ٥/٣٢٨.

(٦) الإقناع ٣/٤٤٩، منتهى الإرادات ٢/٢٩٢و٢٩٣.

وذكر في الإنصاف [(١)] أنه الصحيح من المذهب.

وقد عد بعض فقهاء الحنابلة جواز قرض الولي مال اليتيم والمجنون لمصلحة من مفردات الحنابلة[(٢)].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة ؛ فإن الشافعية موافقون للحنابلة هنا ؛ فإن هذا هو مذهب الشافعية.

جاء في المهذب [(٣)] : «ولا يودع ماله ، ولا يقرضه من غير حاجة... فإن خاف من نهب أو حريق أو غرق ، أو أراد سفرا وخاف عليه جاز له الإيداع والإقراض... ولا يقرضه إلا ثقة مليا... فإن أقرض ورأى أخذ الرهن عليه أخذ ، وإن رأى ترك الرهن لم يأخذ».

وجاء في روضة الطالبين[(٤)] : «ليس لغير القاضي إقراض مال الصبي إلا عند ضرورة نهب أو حريق ونحوه ، أو إذا أراد سفرا... وإذا أقرض ورأى أن يأخذ به رهنا أخذه وإلا تركه».

---

(١) ٥/٣٢٨. وذكر المرداوي أنه جاء عن أحمد رواية بأنه لا يقرضه مطلقا.

هذا ؛ وقد اختلف الحنابلة في اشتراط أخذ الولي رهنا عند قرضه مال اليتيم والمجنون على قولين - ومنهم من جعلهما روايتين ، ومنهم من جعلهما وجهين - قال بكل منهما جماعة من الحنابلة. وينظر: الفروع ٤/٢٤٣ ، النظم المفيد ٢/٢٠ ، الإنصاف ٥/٣٢٩. وذكر الموفق في الكافي ٢/٩١ أن ظاهر كلام الإمام أحمد - رحمه الله - أنه إذا لم يأخذ رهنا جاز. وقال المرداوي: «والصحيح من المذهب جواز قرضه للمصلحة ، سواء كان برهن أو لا ". الإنصاف ٥/٣٢٩. وينظر: منح الشفا ٢/٢١.

(٢) ذكر ناظم المفردات في النظم المفيد ٢/٢٠ انفراد الحنابلة بالقول بجواز قرض الولي مال اليتيم، وذكر المرداوي في الإنصاف٥/٣٢٨ انفراد الحنابلة بالقول بجواز قرض الولي مال اليتيم والمجنون.

(٣) ١/٣٢٩. وينظر: التنبيه ص٢٩٥.

(٤) ٤/١٩١. وينظر: البيان ٦/٢١٤.

وجاء في مغني المحتاج [1]: «ولا يجوز لغير القاضي من الأولياء أن يقرض من مال الصبي والمجنون شيئا إلا لضرورة كحريق ونهب، أو أن يريد سفرا يخاف عليه فيه... ولا يقرضه إلا لمليء أمين، ويأخذ به رهنا إن رأى في ذلك مصلحة وإلا تركه».

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة العاشرة
إذا اشترى ولي الصبي والمجنون لهما شيئا ومات واختلط بماله أخرج بالقرعة

هذه المسألة أوردها ابن عبدالهادي في مغني ذوي الأفهام [2] ناسبا فيها الانفراد، وذلك في سياق حديثه عن النوع الثاني في الحجر وهو المحجور عليه لحظّه من صبي، ومجنون، وسفيه. وبعد البحث والتتبع تبين لي أن هذه المسألة إنما ذكرها شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ؛ فإنه قال في الفتاوى الكبرى [3]: «ولو مات من يتجر لنفسه وليتيمه بماله وقد اشترى شيئا، ولم يعرف لمن هو لم يقسم، ولم يوقف الأمر حتى يصطلحا ـ كما يقوله الشافعي ـ، بل مذهب أحمد أنه يقرع، فمن قرع حلف [4]، وأخذ». وأورد المسألة طائفة من الحنابلة في

---

(١) ١٧٥/٢. وينظر: فتح العزيز ٨٣/٥. ويلحظ من هذه النقول من كتب الشافعية أن أخذ الرهن عندهم ليس بلازم وإنما هو عائد إلى ما يراه الولي، فيجوز أن يقرض بلا رهن.

(٢) ص٢٦٥.

(٣) ٣٩٨/٥. وينظر: مختصر الفتاوى المصرية ص٣٢٧، الاختيارات الفقهية ص١٣٧ و١٣٨.

(٤) قال ابن نصر الله: «إذا وقعت القرعة لليتيم فمن يحلف؟ وكيف يحلف؟». نقل ذلك عنه الرحيباني في مطالب أولي النهى ٤١٣/٣. وكلام ابن نصر الله هذا يؤيد الظن أن المسألة مخرّجة.

كتبهم [١] ونسبوها لشيخ الإسلام. وهذا يدل على أن هذه المسألة إنما نشأت من شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله؛ حيث لم يذكرها أحد ممن سبقه من الحنابلة - فيما علمت -، والذين ذكروها ممن بعده نسبوها إليه.

وقد بحثت عن هذه المسألة لدى المذاهب الأخرى أيضا فلم أعثر عليها.

وبعد البحث والتأمل كثيرا وتقليب النظر ظهر لي أن الأقرب أن يكون شيخ الإسلام ذكر هذه المسألة تخريجا على مسألة أخرى تماثلها؛ وأشبه مسألة بها - فيما يبدو لي - هي ما إذا طلق الرجل واحدة مبهمة من زوجاته، أو معينة لكنه نسيها، أو جهلها ابتداء، فمات قبل التعيين أو البيان، ولم يعرف الورثة المطلقة منهن. وهي مسألة اختلف الفقهاء فيها من حيث كيفية تقسيم الميراث بين الزوجات. وانفرد الحنابلة فيها بالقول بأنه يقرع بين الزوجات. وقد أثبت هذا الانفراد للحنابلة، وبحث خلاف الفقهاء فيها وأدلتهم الباحث / أحمد بن محمد الخضيري في ٩/٣٦٥ من رسالته للماجستير التي تتناول قسما من مفردات الحنابلة؛ حيث إن هذه المسألة تقع في الأبواب التي تختص بها رسالته من مسائل المفردات؛ فذكر أن للفقهاء في كيفية تقسيم الميراث بين الزوجات في هذه الحالة ثلاثة أقوال، هي:

القول الأول: أنه يقرع بين الزوجات، فمن وقعت عليها القرعة جعلت هي المطلقة فلا ميراث لها:

وهذا هو المذهب عند الحنابلة.

---

(١) الفروع ٤/٢٤٤، معونة أولي النهى ٥/٤٣١، غاية المنتهى ٢/١٣٩، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٩٣، حاشية الروض المربع لابن قاسم ٥/١٩٢.

القول الثاني: أنه يقسم الميراث بين الزوجات جميعا:

وهذا مذهب الحنفية.

القول الثالث: أنه يوقف نصيب الزوجات من الميراث حتى يصطلحن عليه:

وهذا مذهب الشافعية، ورواية عند الحنابلة.

والتشابه بين هذه الأقوال في هذه المسألة وبين الأقوال التي ذكرها شيخ الإسلام في مسألة البحث هنا ظاهر. فيظهر لي أن الأقوال في مسألة البحث هنا مخرّجة على الأقوال في مسألة ميراث الزوجات تلك؛ لمعنى مشترك بين المسألتين وهو الاشتباه؛ فهنا اشتبه مال الولي بمال الصبي، وهناك اشتبهت الزوجة الوارثة بالمطلقة غير الوارثة.

وبناء على ما تقدم تكون مسألة البحث هذه (وهي ما إذا اشترى ولي الصبي أو المجنون لأحدهما شيئا ومات واختلط بماله فلم يعرف لمن هو أخرج بالقرعة) من مفردات الحنابلة تخريجا على تلك المسألة، والخلاف فيها كالخلاف فيها، وأدلتها هي أدلتها، فليرجع إلى تلك المسألة. وقد رجح الباحث فيها أنه يقرع بين الزوجات، وهو القول الأول والذي انفرد به الحنابلة، فيتخرج على هذا أن يكون القول باستعمال القرعة هنا في مسألة البحث هذه لإخراج ما اشتراه ولي الصبي والمجنون لهما ومات واختلط بماله متجها. والله تعالى أعلم.

* * *

المسألة الحادية عشرة
ما تتعلق به ديون العبد إذا كان مأذونا له، وإذا كان غير مأذون له

إذا لزم العبد دين كما لو اشترى شيئا في ذمته أو اقترض فعلى من يكون دينه؟

لا يخلو أمر هذا العبد من حالين: إما أن يكون مأذونا له، وإما أن يكون غير مأذون له.

الحال الأولى: أن يكون غير مأذون له:

فهذا قد اختلف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن دينه يتعلق برقبته[١]:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله، أطلقها في الروايتين والوجهين، والهداية، والمغني، والشرح الكبير[٢]، والتلخيص[٣].

وقدمها في المقنع في شرح مختصر الخرقي، والتمام، والمقنع، والمحرر، وعقد الفرائد، والفروع[٤].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والكافي، والنظم المفيد، والتنقيح المشبع، والإقناع، والمنتهى، ومنح الشفا[٥].

وذكر في الإنصاف[٦] أن هذه الرواية هي المذهب، نقلها الجماعة عن الإمام، وعليها أكثر الأصحاب.

---

(١) عند تعلق الدين برقبة العبد فإن سيده يخير بين تسليمه لرب الدين أو فدائه، وإذا اختار فداءه فعند الحنابلة قولان في مقدار ما يلزم السيد من الفداء هما:

١. أنه يفديه بالأقل من قيمته أو قدر الدين. وهذا هو المذهب.

٢. أنه يفديه بكل الحق بالغا ما بلغ.

ينظر: مختصر الخرقي ص٦٨، شرح الزركشي ٣/٦٦٩، معونة أولي النهى ٥/٤٤٥.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٥٧، الهداية ١/١٦٦، المغني ٤/١٨٦، الشرح الكبير ٢/٥٧٤.

(٣) الإنصاف ٥/٣٤٦.

(٤) المقنع في شرح مختصر الخرقي ٢/٦٩٩، التمام ٢/٥١، المقنع ص١٢٧، المحرر ١/٣٤٨، عقد الفرائد ١/٢٩٥، الفروع ٤/٢٤٧.

(٥) مختصر الخرقي ص٦٨، الكافي ٢/٢٨٧، النظم المفيد ٢/٢٨، التنقيح المشبع ص٢٠٧، الإقناع ٣/٤٥٨، منتهى الإرادات ٢/٢٩٨، منح الشفا ٢/٢٩.

(٦) ٥/٣٤٥.

وذكر الزركشي في شرحه [١] أنها هي المشهور.

القول الثاني: أنه إن علم رب الدين أن الذي يداينه عبد فلا شيء له:

وهذا رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ [٢]؛ ذكر الزركشي في شرحه [٣] والمرداوي في الإنصاف [٤] أنه نص عليها في رواية حنبل.

القول الثالث: أن ما استدانه العبد غير المأذون يتعلق بذمته يتبع به بعد العتق:

وهذا مذهب الحنفية [٥]، والمالكية [٦]، والشافعية [٧]، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله [٨].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول مفردة بعض فقهاء المذهب [٩].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول على قولهم بتعلق دين العبد غير المأذون برقبته بما يأتي:

---

(١) ٣/٦٦٨.

(٢) معونة أولي النهى ٥/٤٤٥، شرح الزركشي ٣/٦٦٨و٦٦٩، الإنصاف ٥/٣٤٦.

(٣) ٣/٦٦٨و٦٦٩.

(٤) الإنصاف ٥/٣٤٦.

(٥) مختصر الطحاوي ص٨٤، الفتاوى الخانية ٣/٦٣٠.

(٦) التفريع ٢/٢٥٥، الإشراف ٢/٥٦٥، الذخيرة ٥/٣١٣.

(٧) الحاوي ٥/٣٧٠، تحفة المحتاج ٤/٤٨٦.

(٨) المقنع ص١٢٧، المحرر ١/٣٤٨.

(٩) الإنصاف ٥/٣٤٦، النظم المفيد وشرحه (منح الشفا) ٢/٢٨و٢٩، معونة أولي النهى ٥/٤٤٥.

الدليل الأول: أن هذا الدين تلف في يد العبد على وجه يلزمه ضمانه فأشبه ما لو أتلفه[١].

الدليل الثاني: أن هذا الفعل من العبد إتلاف وجد من جهته فتعلق برقبته كالجنايات[٢].

الدليل الثالث: أنه لو أذن فيه السيد تعلق برقبته، فتعلق برقبته وإن لم يأذن كالجنايات[٣].

الدليل الرابع: أن هذا دين قد لزم العبد بغير إذن سيده فتعلق برقبته كأرش جنايته[٤].

الدليل الخامس: أن هذا حق لزم العبد فلم يتأخر الاستيفاء إلى حين الحرية، دليله أرش الجناية[٥].

الدليل السادس: أنه يتعين تعلق الديون في هذه الحالة برقبة العبد قياسا على القصاص، ولأنه لا يمكن تعلقها بذمة القن لأنه يفضي إلى إلغائها أو تأخير الحق إلى غير غاية، ولا بذمة السيد لعدم ما يوجبه[٦].

المناقشة: يمكن أن تناقش تلك الأدلة في جملتها من وجهين:

الوجه الأول: أنه لا يستقيم تعلق ديون العبد برقبته؛ لأن الرقبة مال السيد، ولم يبد منه ما يوجب أن يتعلق ذلك بماله.

---

(١) الكافي ٢/٢٨٧.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٥٨.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المغني ٤/١٨٦.

(٥) التمام ٢/٥١.

(٦) منح الشفا ٢/٢٩.

الوجه الثاني: أن القياس على الجناية غير مسلم؛ فهناك فرق بين هذا وبين الجناية من حيث إن الجناية لزمت من غير إذن المستحق بخلاف هذا. ولأن الجناية تثبت على خلاف القياس فلا يقاس عليها [١].

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني على قولهم بأنه إن علم رب الدين أن الذي داينه عبد فلا شيء له بأن رب الدين لما داين العبد غير المأذون وهو عالم بأنه عبد كان هو المتلف لماله فلا شيء له حينئذ [٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يلزم من مداينة رب الدين للعبد وهو يعلم أنه عبد أن يكون مهدرا لماله ومتلفا له؛ لأنه قد يكون معتقدا أنه مأذون ويجهل أنه غير مأذون.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث على قولهم بأن ما استدانه العبد غير المأذون يتعلق بذمته يتبع به بعد العتق بما يأتي:

الدليل الأول: «أن الذي باعه أو أقرضه هو المتلف لماله؛ لأنه دخل على بصيرة أن دينه يتأخر، وأن ذلك بغير إذن سيده فهو كالمحجور عليه لسفه؛ من عامله بعد الحجر تعلقت ديونه بذمته ولم يطالب في الحال، كذلك هاهنا» [٣].

أو بعبارة أخرى «أن المقرض دخل على بصيرة على حقه أن يتأخر؛ لأن العبد لا مال له، فلهذا لم يتعلق برقبته» [٤].

---

(١) وينظر: الممتع ٣/٣٤٦.

(٢) ينظر: شرح الزركشي ٣/٦٦٩.

(٣) الروايتين والوجهين ١/٣٥٨.

(٤) التمام ٢/٥١.

أو بعبارة ثالثة: «أن صاحب الحق رضي بتأخير حقه لأنه عامل من لا مال له. أشبه من عامل المعسر»[١].

الدليل الثاني: عموم ما روي عن الفقهاء التابعين من أهل المدينة أنهم كانوا يقولون: «دين المملوك في ذمته»[٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أنه مجمل، فيحتمل أن يكون في المأذون.

الوجه الثاني: أنه ليس عن من يحتج بقوله؛ فهو ليس عن النبي ﷺ، ولا عن أحد من أصحابه رضي الله عنهم، فلا حجة فيه.

الدليل الثالث: أنه لا سبيل إلى تعلق الدين بكسب العبد ولا برقبته؛ لأن ذلك مال السيد ولم يبد من السيد ما يوجب أن يتعلق ذلك بماله[٣].

المناقشة: نوقش بأن الجناية كذلك وقد تعلقت بمال السيد[٤].

الإجابة: أجيب بأن هناك فرقا بين هذا وبين الجناية من حيث إن الجناية لزمت من غير إذن المستحق بخلاف هذا. ولأن الجناية تثبت على خلاف القياس فلا يقاس عليها[٥].

---

(١) الممتع ٣/٣٤٦. وينظر: المبدع ٤/٣٥٠.

(٢) شرح الزركشي ٣/٦٦٨، المبدع ٤/٣٥٠. وهذا الأثر رواه البيهقي في السنن الكبرى ٦/٨ (كتاب البيوع، باب ما جاء في مداينة العبيد، برقم ١١٠٠٥) من طريق عبدالرحمن بن أبي الزناد عن أبيه. وقد اختلف فيه؛ فمنهم من وثقه، ومنهم من طعن فيه ـ على ما ذكر الحافظ المزي في التهذيب ١٧/٩٥ ـ ١٠١، والذهبي في الميزان ٢/٥٧٥و٥٧٦؛ وقال في آخر كلامه عنه: «وقد روى أرباب السنن الأربعة له، وهو إن شاء الله حسن الحال في الرواية» ـ.

(٣) الممتع ٣/٣٤٦.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

الدليل الرابع : دفع الضرر عن السيد ، وذلك بأن يجعل الدين متعلقا بذمة العبد[١].

الدليل الخامس : أن العبد في هذه الحالة متصرف في ذمته بغير إذن سيده ، فتعلق الدين بذمته كعوض الخلع من الأمة ، وكالحر [٢].

الدليل السادس : أن هذا دين ثبت برضا مالكه ولم يأذن فيه السيد ، فكان متعلقا بذمة العبد يطالب به بعد العتق [٣].

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في الحالة الأولى بأدلته ، وحيث إن أدلة جميع الأقوال تعليلات ، ولا نص في المسألة يعتمد عليه ـ فيما وقفت عليه ـ يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الثالث (وهو أن ما استدانه العبد غير المأذون يتعلق بذمته يتبع به بعد العتق) ؛ وذلك لوجاهة أدلته ـ في نظري ـ.

الحال الثانية: أن يكون العبد مأذونا له:

وهذا قد اختلف الفقهاء فيه على ستة أقوال :

القول الأول : أن دينه يتعلق بذمة سيده وإن كان في يد العبد مال[٤] :

وهذا رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ ، أطلقها في الهداية ، والمقنع ، والشرح الكبير[٥] ، والتلخيص[٦].

---

(١) ينظر : شرح الزركشي ٣/٦٦٨ ، الذخيرة ٥/٣١٣.

(٢) المغني ٤/١٨٦ ، الشرح الكبير ٢/٥٧٤.

(٣) مغني المحتاج ٢/٩٩ ، نهاية المحتاج ٤/١٧٤.

(٤) التعلق هنا يكون بالدين كله ، لا بقدر قيمة العبد فقط. وفي رواية أن التعلق يكون بقدر قيمة العبد. ينظر : الفروع ٤/٢٤٦ ، معونة أولي النهى ٥/٤٤٤. وذكر في الإنصاف ٥/٣٤٧ أن الأول هو الصحيح من المذهب.

(٥) الهداية ١/١٦٦ ، المقنع ص١٢٧ ، الشرح الكبير ٢/٥٧٤.

(٦) الإنصاف ٥/٣٤٧.

وقدمها في المحرر، وعقد الفرائد، والفروع [(١)]، والخلاصة، والرعايتين، والحاويين [(٢)]. وصححها في التصحيح [(٣)].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والمنتهى، والنظم المفيد، والتنقيح، والإقناع، ومنح الشفا [(٤)]، والوجيز، والمنور [(٥)].

وقال في الإنصاف [(٦)]: «على الصحيح من المذهب.. وعليه أكثر الأصحاب».

القول الثاني: أن دينه يتعلق برقبته وإن كان في يده مال:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ [(٧)].

أطلقها في الهداية، والمقنع، والشرح الكبير [(٨)]، والتلخيص [(٩)].

القول الثالث: أن دين العبد المأذون يتعلق برقبته وذمة سيده وإن كان في يد العبد مال:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ [(١٠)].

---

(١) المحرر ١/٣٤٨، عقد الفرائد ١/٢٩٥، الفروع ٤/٢٤٦و٢٤٧.

(٢) الإنصاف ٥/٣٤٧.

(٣) المرجع السابق.

(٤) مختصر الخرقي ص٦٨، منتهى الإرادات ٢/٢٩٨، النظم المفيد ٢/٢٨، التنقيح المشبع ص٢٠٧، الإقناع ٣/٤٥٩، منح الشفا ٢/٢٩.

(٥) الإنصاف ٥/٣٤٧. وينظر: مسائل الإمام أحمد لابنه عبدالله ص٢٩٠.

(٦) ٥/٣٤٧.

(٧) المحرر ١/٣٤٨، معونة أولي النهى ٥/٤٤٤، الفروع ٤/٢٤٧، عقد الفرائد ١/٢٩٥.

(٨) الهداية ١/١٦٦، المقنع ص١٢٧، الشرح الكبير ٢/٥٧٤.

(٩) الإنصاف ٥/٣٤٧.

(١٠) ينظر: المحرر ١/٣٤٨، عقد الفرائد ١/٢٩٥، ، شرح الزركشي ٣/٦٦٥، المبدع ٤/٣٥١، معونة أولي النهى ٥/٤٤٤.

القول الرابع: أن دين العبد المأذون يتعلق بذمته وإن كان في يده مال:

وهذا رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ [١].

القول الخامس: أن دينه يتعلق بكسبه، فإن لم يف بيع العبد، فإن لم يف ثمنه فيطالب بالباقي بعد الحرية:

وهذا مذهب الحنفية [٢].

القول السادس: أن دين العبد المأذون يتعلق بمال التجارة الذي في يده، فإن لم يف فيتعلق بذمته يتبع به بعد العتق:

وهذا مذهب المالكية [٣]، والشافعية [٤]، وبه قال زفر [٥].

---

(١) معونة أولي النهى ٤٤٤/٥، الفروع ٢٤٧/٤، المبدع ٣٥١/٤، الإنصاف ٣٤٧/٥.

ونبه بعض الحنابلة إلى أن عموم كلام كثير من الأصحاب يقتضي جريان الخلاف وإن كان في يد العبد مال.

ينظر: معونة أولي النهى ٤٤٤/٥، شرح الزركشي ٦٦٦/٣، الإنصاف ٣٤٨/٥. وبناء على ذلك فإن أقوال الحنابلة تلك تختلف عن أقوال المذاهب الثلاثة؛ حيث إنهم يرون قضاء الدين مما في يد العبد من مال أولاً قبل تعليق الدين برقبة العبد أو ذمته ـ على ما يأتي تفصيله عنهم ـ.

(٢) مختصر القدوري ص١٤١، الهداية ٢٩٧/٨، المختار ٣٥٧/٢، النافع الكبير ص٣٦٣.

ويلحظ أن أكثر كتب الحنفية ـ لاسيما المتون ـ تصرح في صدر المسألة بتعلق الدين هاهنا برقبة العبد، ثم تذكر بعض تلك الكتب أنه يقضى الدين أولا من كسب العبد، فإن لم يف كسبه بالدين بيع العبد ودفع ثمنه في الدين، فإن لم يف ثمنه بالدين فإنه يطالب بالباقي بعد الحرية. ينظر: مختصر الطحاوي ص٨٤، تحفة الفقهاء ٢٩٠/٣و٢٩١، اللباب للغنيمي ٢٢٥/٢.

(٣) المدونة ١٢٦/٤، التفريع ٢٥٥/٢، المعونة ١١٨٨/٢، الذخيرة ٣١٤/٥.

(٤) الحاوي ٣٧١/٥، روضة الطالبين ٥٧١/٣، تحفة المحتاج ٤٩٣/٤. واختلفوا هل تؤدى أيضا من أكساب العبد بغير التجارة كالاحتطاب والاصطياد؟ وجهان عندهم:

أحدهما: لا، كسائر أموال السيد.

وأصحهما: نعم، كما يتعلق به المهر ومؤن النكاح.

وينظر: الوسيط ٢٠٢/٣، فتح العزيز ٣٧١/٤.

(٥) البناية ٢٩٧/٨.

ويتضح مما تقدم أن الأقوال (من الأول إلى الرابع) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول مفردة بعض فقهاء المذهب [(١)].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول على قولهم بتعلق دين العبد المأذون بذمة سيده بما يأتي:

الدليل الأول: عموم ما روي عن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(من باع عبدا وله مال فله ماله وعليه دينه إلا أن يشترط المبتاع)** [(٢)].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل دين العبد على سيده الذي باعه، وهذا يدل على تعلق دين العبد بذمة سيده.

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الحديث في ثبوته نظر؛ ففي إسناده مقال.

الوجه الثاني: أنه يحتمل أن لا يكون في المسألة موضوع البحث؛ فظاهره أن المراد إذا باع شخص عبدا مدينا قبل البيع وبيده مال فإن السيد يستحق ماله،

---

(١) الإنصاف ٣٤٧/٥، النظم المفيد وشرحه (منح الشفا) ٢٨/٢و٢٩. وينظر: الإفصاح ٩/٢، حلية العلماء ٣٦٢/٥.

(٢) شرح الزركشي ٦٦٥/٣. وهكذا أورده الزركشي، ولم أر غيره من الحنابلة استدل به. والحديث له تتمة وهي: **(ومن أبّر نخلا فباعه بعد توبيره فله ثمرته إلا أن يشترط المبتاع)**. وقد أخرجه البيهقي في سننه ٨/٥ (كتاب البيوع ـ باب ما جاء في مداينة العبد) برقم ١١٠٠٤، عن نافع عن ابن عمر، وعن عطاء عن جابر. والحديث رجال إسناده ثقات غير سليمان بن موسى؛ فقد وثقه بعضهم، وطعن فيه البخاري بأن عنده مناكير. وقال النسائي: «ليس بالقوي في الحديث». ينظر: التهذيب ٩٧/١٢، ميزان الاعتدال ٢٢٥/٢.

ويؤدي دينه ؛ فالغرم بالغنم. ثم إنه مجمل فليس فيه بيان لحالة العبد هل هو مأذون أو غير مأذون.

الدليل الثاني : أن السيد إذا أذن لعبده في التجارة فقد أغرى الناس بمعاملته وأذن فيها فصار ضامنا كما لو قال لهم : داينوه، وكما لو أذن في مداينة تزيد على قيمة العبد [١].

الدليل الثالث : أن العبد هاهنا متصرف لغيره، ولهذا لسيده الحجر عليه والتصرف في بيع خيار بفسخ وإمضاء، وثبوت الملك له، فدل ذلك على تعلق دين العبد المأذون بذمة سيده [٢].

المناقشة : نوقش هذا القول من حيث أصله بأمرين :

الأمر الأول : أن السيد إنما أذن للعبد في التجارة بالمال المدفوع إليه دون غيره إلا أن يضمن السيد عنه فيلزمه، فما لم يضمن لا يلزمه [٣].

الإجابة : يمكن أن يجاب عن ذلك بأن كون السيد إنما أذن للعبد في التجارة بالمال المدفوع إليه هو أمر مسلم، لكن يتبع ذلك أن يتحمل ما ينتج عن المتاجرة بهذا المال ؛ إذ المتاجرة عرضة للربح والخسارة، فتترتب الديون في حال الخسارة تبعا لذلك فعلى السيد تحملها وإلا كان مغررا بالناس ليداينوا عبده فتضيع حقوقهم.

الأمر الثاني : أن ما لزم العبد بمعاوضة مقصودة بإذن السيد لا يتعلق بذمته وإنما يجب أن يكون متعلقا بكسب العبد كالنفقة في النكاح [٤].

---

(١) المغني ٤/١٨٦، الممتع ٣/٣٤٧، كشاف القناع ٣/٤٥٩.

(٢) ينظر : معونة أولي النهى ٥/٤٤٤، الفروع ٤/٢٤٧.

(٣) المعونة ٢/١١٨٩.

(٤) فتح العزيز ٤/٣٧١.

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بأن كون المعاوضة التي لزم بسببها الدين هي معاوضة مقصودة بإذن السيد يناسب ذلك أن تتعلق الديون الناشئة عنها بذمة السيد؛ نظرا لإذنه فيها. على أن ما ذكر يستلزم أن تتعلق الديون بكسب العبد فقط، والمعترض [١] لا يقول بذلك بل يرى تعلقها بذمة العبد أيضا يتبع بها بعد العتق.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني على قولهم بتعلق دين العبد المأذون برقبته بما يأتي:

الدليل الأول: أن هذا دين ثبت برضا من له الدين فيباع فيه كما لو رهنه[٢].

المناقشة: نوقش بأن القياس على الرهن لا يصح؛ لأن الرهن عقد على الرقبة [٣].

تابع للمناقشة: يمكن أن يناقش أيضا بأن ثبوت هذا الدين برضا صاحبه لا يستلزم أن يتعلق برقبة العبد فيباع فيه؛ فإنه وإن ثبت الدين برضا صاحبه إلا أنه بعلم السيد وإذنه فيتحمله حفظا لحقوق الناس.

الدليل الثاني: القياس على جنايته؛ فكما تتعلق جنايته برقبته تتعلق ديونه برقبته كذلك [٤].

---

(١) وهو الرافعي حيث أورد هذا الاعتراض في فتح العزيز كما في الإحالة السابقة، وقد تقدم أن الشافعية ممن يرى تعلق الديون بذمة العبد يتبع بها بعد العتق إذا لم يف بها ما بيده من مال.

(٢) المغني ١٨٦/٤، الشرح الكبير ٥٧٤/٢. وينظر: الممتع ٣٤٧/٣.

(٣) الحاوي ٣٧١/٥.

(٤) ينظر: الفروع ٢٤٧/٤، المبدع ٣٥١/٤.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن هناك فرقا بين هذا وبين الجناية من حيث إن الجناية لزمت من غير إذن المستحق بخلاف هذا.

الدليل الثالث: أن العبد هو القابض للمال المتصرف فيه أشبه غير المأذون له[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه وإن كان العبد هو القابض للمال المتصرف فيه إلا أنه قد فعل ذلك بإذن من السيد، فصار كالوكيل عنه، وهذا لا يجعله ضامنا للدين، بل الضامن هو السيد؛ لأنه بمثابة الموكل. وليس بمسلم تشبيه العبد المأذون بغير المأذون؛ إذ غير المأذون متصرف من تلقاء نفسه فتتجه مسؤوليته عن الدين، وليس كذلك المأذون؛ لأنه بمثابة الوكيل كما تقدم، فافترقا.

أدلة القو الثالث:

واستدل أصحاب القول الثالث على قولهم بتعلق دين العبد المأذون برقبته وذمة سيده بما يأتي[٢]:

أما تعلق الدين بذمة السيد فنظرا لكونه قد أذن للعبد.

وأما تعلقه برقبة العبد فنظرا لكونه هو القابض للمال.

المناقشة: ما علل به لتعلق الدين بذمة السيد وجيه، أما ما علل به لتعلق الدين برقبة العبد فيناقش بما تقدم في مناقشة الدليل الثالث للقول السابق الذي مضى قريبا.

وأما أدلة القول الرابع فلم أقف عليها.

---

(١) شرح الزركشي ٣/٦٦٥، المبدع ٤/٣٥١.

(٢) المرجعين السابقين.

أدلة القول الخامس:

استدل أصحاب القول الخامس (القائلون بتعلق دين العبد المأذون بكسبه، فإن لم يف بيع العبد، فإن لم يف ثمنه فيطالب بالباقي بعد الحرية) بما يأتي:

الدليل الأول: «أن المولى رضي بذلك، فإنه إن لم يتعلق برقبته كان تصرفه نفعا محضا فلا حاجة إلى الإذن، وإنما شرط إذن المولى ليصير راضيا بهذا الضرر. ولأن سبب هذا الدين التجارة وهي بإذنه. ولأن تعلق الدين برقبته مما يدعو إلى معاملته وأنه يصلح مقصودا للمولى فينعدم الضرر في حقه إلا أنه يبدأ بكسبه لأنه أهون»[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن كون السيد قد رضي بذلك يناسبه تعليق الدين بذمته لا برقبة العبد. وما ذكر من أن عدم تعليقه برقبة العبد يجعل تصرفه نفعا محضا فلا حاجة إلى الإذن غير مسلم؛ فلا يلزم من عدم تعليق الدين برقبته أن يكون تصرفه نفعا محضا وأنه يستوى هو وغير المأذون، بل إنه يتصرف؛ وحينئذ قد يحصل نفع وقد يحصل ضرر، وإذا حصل ضرر فإنه يتحمله السيد نظرا لإذنه، وبهذا يختلف المأذون عن غيره. وما ذكرتم من أن شرط إذن المولى هو ليصير راضيا بهذا الضرر يؤيد ذلك.

الدليل الثاني: أن الواجب في ذمة العبد ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبة العبد لأجل الاستيفاء قياسا على دين الاستهلاك بجامع دفع الضرر عن الناس، فكما يباع في دين الاستهلاك دفعا للضرر فكذا يباع في الديون التي ركبته دفعا للضرر؛ وذلك لأن سبب هذا الدين التجارة وهي داخلة تحت الإذن فسببها داخل تحته، وإذا كان داخلا تحته كان ملتزما، فلو لم يتعلق برقبته

---

(١) الاختيار ٢/٣٥٦.

استيفاء كان إضرارا ؛ لأن الكسب قد لا يوجد والعتق كذلك فتضيع حقوق الناس[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بقريب مما نوقش به سابقه ؛ فكون الواجب في ذمة العبد ظهر وجوبه في حق المولى يناسبه أن يتعلق بذمة المولى لا برقبة العبد، وما ذكروه من التعليل بأن سبب هذا هو التجارة وهي داخلة تحت الإذن يؤيد ذلك.

وأما القياس على دين الاستهلاك فلا يستقيم ؛ لأن الاستهلاك غير مأذون فيه من قبل السيد وهو نوع جناية، واستهلاك الرقبة بالجناية لا يتعلق بالإذن، وليس الكلام في ذلك، وإنما الكلام فيما يتعلق بالإذن[٢].

تابع للمناقشة: نوقش هذا القول من حيث أصله بأربعة أمور:

الأمر الأول: أنه مخالف لما روى جابر رضي الله عنه: (أن رسول الله ﷺ خلع معاذ بن جبل رضي الله عنه من غرمائه، ثم استعمله على اليمن. فقال معاذ: إن رسول الله ﷺ استخلصني بمالي ثم استعملني)[٣]. «فالنبي ﷺ لم يزد في غرماء معاذ على أن خلع لهم ماله»[٤].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الحديث في سنده مقال.

---

(١) ينظر: الهداية مع شرحها (البناية) ٨/٢٩٨و٢٩٩، تكملة فتح القدير والعناية بهامشه ٩/٢٩٣.

(٢) وينظر: البناية ٨/٢٩٨.

(٣) الحديث أخرجه ابن ماجه في سننه ٢/٧٨٩ (كتاب الأحكام - باب تفليس المعدم والبيع عليه لغرمائه) برقم ٢٣٥٧. وذكر محققه محمد فؤاد عبد الباقي أن إسناده ضعيف ؛ ففيه سلمة المكي لا يعرف حاله، وعبد الله ابن مسلم قال فيه ابن حبان: «يرفع الموقوف ويسند المرسل. لا يجوز الاحتجاج به». وقال أحمد: «كل بلية منه». وقال ابن معين: «صدوق كثير الخطأ».

(٤) الذخيرة ٥/٣١٥.

الوجه الثاني : أن موضوع الحديث خارج عن محل النزاع وليس مما نحن فيه ؛ فهو في الحر إذا أفلس ، والكلام هاهنا في العبد المأذون إذا لحقته ديون.

الأمر الثاني : أن العبد إنما عومل على ماله دون رقبته فلا يباع ؛ لأن بيعه إضرار بالسيد ولم يدخل عليه [١].

الأمر الثالث : أن الغرماء إنما يداينون على مال العبد لا على مال غيره ، ورقبته ليست بمال له [٢].

الأمر الرابع : " أن إذن السيد لعبده بالتجارة لا يخلو من أحد أمرين : إما أن يأذن له يتجر بما دفعه إليه من مال ، أو بما حصل له من جاه. وأي الأمرين كان فالرقبة خارجة عن إذنه فلم يجز أن تتعلق بدينه " [٣].

أدلة القول السادس:

استدل أصحاب القول السادس (القائلون بتعلق دين العبد المأذون بمال التجارة الذي في يده ، فإن لم يف فيتعلق بذمته يتبع به بعد العتق) بما يأتي :

الدليل الأول : أن الغرماء قد داينوا العبد على ماله وذمته فيتعلق دينه بهما[٤].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن الغرماء قد داينوا العبد على ماله وذمته ، بل داينوه بناء على إذن السيد له بحيث لو لحقه دين لهم رجعوا به على السيد ؛ لعلمهم بأن تصرفه بلا إذن السيد غير معتبر، ويعرّض أموالهم للضياع.

---

(١) الذخيرة ٥/ ٣١٥.

(٢) المعونة ٢/ ١١٨٩.

(٣) الحاوي ٥/ ٣٧١.

(٤) المعونة ٢/ ١١٨٨.

الدليل الثاني : أن السيد لما أذن لعبده في التجارة كان ذلك رضا منه بتعلق الدين بماله وذمته[١].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأن هذا التعليل غير مستقيم ؛ فإذن السيد لعبده في التجارة يلائمه أن يعد رضا منه بتعلق الدين بذمته هو (أي السيد)، لا بمال العبد وذمته.

الدليل الثالث : أن الدين الحاصل عن مراضاة لا يتعلق بالرقبة، وإنما يتعلق بالمال أو بالذمة كالحر إذا داين ثم أفلس فإن رقبته لا تباع ولا تؤاجر[٢].

المناقشة : يمكن أن يناقش بقريب مما نوقش به سابقه ؛ فكون الدين حاصلا عن مراضاة يناسبه تعلق الدين بذمة من صدرت منه المراضاة وهي معتبرة منه وهو السيد، لا برقبة العبد ولا ماله ولا ذمته. والقياس على الحر إذا داين وأفلس لا يستقيم للفارق ؛ فالحر تصرفه ناشيء منه ذاته لأهليته بخلاف العبد ؛ فإن تصرفه المعتبر ناشيء عن إذن سيده لولايته عليه ؛ فالعبد هنا كالوكيل عن سيده، فتصرفه لمصلحة الموكل.

الدليل الرابع : أن الإذن يوجب تعليق الدين بالمال والذمة، لا الرقبة ولا ذمة السيد، وإنما يتعلق بالرقبة الجنايات[٣].

المناقشة : يمكن أن يناقش ما قيل من أن الإذن يوجب تعليق الدين بمال العبد وذمته لا بذمة السيد بما تقدم في مناقشة الدليلين الثاني والثالث.

---

(١) المعونة ٢/١١٨٨.

(٢) السابق ٢/١١٨٩.

(٣) الذخيرة ٥/٣١٤.

الدليل الخامس: أن كل حق لزم برضا مستحقه أوجب تعلقه بالذمة دون الرقبة كما لو ادّان بغير إذن السيد [١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بما نوقش به الدليلان الثاني والثالث. ولا يسلم التسوية بين من ادّان بإذن السيد ومن ادّان بغير إذنه، فبينهما فرق.

الدليل السادس: أن ما يلزم العبد من الديون ضربان: ضرب لزم برضا مستحقه كأثمان المبيعات، وضرب لزم بغير رضا مستحقه كقيم المتلفات. فلما ثبت أن ما لزم بغير رضا مستحقه كان محله من المأذون وغير المأذون واحدا وهو الرقبة وجب أن يكون ما لزمه برضا مستحقه محله من المأذون وغير المأذون واحدا وهو الذمة[٢].

أو بعبارة أخرى: أن هذا الدين حق لزم العبد فكان محله من المأذون محله من غير المأذون كأرش الجناية [٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم جعل ما لزم من الديون برضا مستحقه محله من المأذون وغير المأذون واحد؛ لاختلاف المأذون عن غير المأذون، ولا يصح القياس على ما لزم من الديون بغير رضا مستحقه؛ لأن ذلك نوع تعدٍ وجناية، وهذا من قبيل المعاملة، فافترقا.

---

(١) الحاوي ٥/٣٧١، وينظر: فتح العزيز ٤/٣٧١، الإشراف ٢/٥٦٥. وهذا مبني على رأي المالكية والشافعية في دين العبد غير المأذون أنه لا يتعلق برقبته، وإنما يتعلق بذمته يتبع به بعد العتق. وقد تقدم بحث ذلك في الحالة الأولى. تنظر: ٧/٤٠٨ وما بعدها.

(٢) الحاوي ٥/٣٧١.

(٣) الإشراف ٢/٥٦٥.

الترجيح:

بعد استعراض الخلاف في المسألة، والنظر في الأدلة يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن المختار فيها أن دين العبد المأذون يتعلق بمال التجارة الذي بيده؛ وذلك لأن مال التجارة أولى الأشياء بالدين لأن الدين إنما نشأ عن التجارة، إضافة إلى أنه أسهل شيء يحصّل منه الدين فهو حاضر ومحسوس واقتطاع الدين منه أيسر بخلاف رقبة العبد أو ذمته فتحصيل الدين منهما عرضة للتأخر وقد يشق، ثم إذا لم يف مال التجارة بالدين تعلق الباقي بذمة السيد؛ لكون التجارة التي هي سبب الدين ناشئة عن إذنه وهو هاهنا بمثابة الموكل والعبد بمثابة الوكيل، والوكيل يتصرف نيابة عن الموكل في حين أن المصلحة للموكل والتبعة عليه، ولأن السيد بإذنه للعبد بالتجارة قد شجع الناس على التعامل معه حيث أوجد عندهم الثقة والاطمئنان على حقوقهم بأنها محفوظة من خلال السيد، فهو في معنى الضامن من هذا الوجه.

* * *

المسألة الثانية عشرة

إن أكل المجنون طعام مجنون أو صغير، أو عكسه ولو بإطعام ضمن

هذه المسألة أوردها ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام [1] ناسبا فيها الانفراد، وذلك في سياق حديثه عن النوع الثاني في الحجر وهو المحجور عليه لحظّه من صبي، ومجنون، وسفيه. وقد بحثت في كثير من كتب الحنابلة فلم أجد عندهم في الحجر مسألة بهذه الصيغة التي ذكرها ابن عبد الهادي. وبناء على هذا لا تكون هذه المسألة مشهورة عند الحنابلة، فلا تدخل ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -. والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

---

(١) ص٢٦٤.

المبحث الثالث
مفردات الحنابلة في الوكالة

وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى
الوكالة عقد جائز

يرى الحنابلة أن الوكالة عقد جائز. جزم بهذا في العدة، والهداية، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، وعقد الفرائد، والفروع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[١].

وقال في الإنصاف[٢]: «بلا نزاع».

وقد وردت هذه المسألة في مغني ذوي الأفهام[٣] مرموزا أمامها بالرمز الذي يشير إلى الانفراد، ولعل هذا وهم؛ فقد تبين لي بعد تتبع أقوال الفقهاء أن كون الوكالة عقدا جائزا هو أمر متفق عليه في جملته بين المذاهب الأربعة.

فعند الحنفية جاء في تبيين الحقائق[٤]: «..لأن الوكالة عقد جائز غير لازم».

وجاء في نتائج الأفكار[٥]: «... الوكالة عقد جائز غير لازم».

---

(١) العدة في أصول الفقه لأبي يعلى ١/١٦٨، الهداية ١/١٦٩، المقنع ص١٢٨، الكافي ٢/٢٥٠، المغني ٥/٨٨، المحرر ١/٣٤٩، المذهب الأحمد ص١٠١، الشرح الكبير ٣/١٠٥، عقد الفرائد ١/٢٩٧، الفروع ٤/٢٦٠، مغني ذوي الأفهام ص٢٦٦، الإقناع ٣/٤٦٨، منتهى الإرادات ٢/٣٠٥.

(٢) ٥/٣٦٨.

(٣) ص٢٦٦.

(٤) ٤/٢٨٧. وينظر: المبسوط ١١/١١٥.

(٥) ٨/١٠٧. وينظر: الدر المختار ٥/٥٣٦، شرح المجلة لسليم رستم ص٧٧١.

وعند المالكية جاء في المعونة [1] : « الوكالة عقد جائز، وليس من العقود اللازمة».

وجاء في بداية المجتهد [2] ـ عن الوكالة ـ: «وليست هي من العقود اللازمة، بل الجائزة».

وعند الشافعية جاء في البيان[3] ـ عند الكلام عن أنواع العقود من حيث اللزوم والجواز ـ: «الضرب الثاني: جائز من الطرفين، وهو الوكالة، والشركة، ...».

وجاء في المنهاج وشرحه نهاية المحتاج[4] : «(الوكالة)... (جائزة) أي غير لازمة».

وقد صرح بعض أهل العلم باتفاق الفقهاء على هذا؛ فقد جاء في الإفصاح[5] : «واتفقوا على أن الوكالة من العقود الجائزة في الجملة».

وجاء في رحمة الأمة[6] : «الوكالة من العقود الجائزة في الجملة بالإجماع».

وبناء على ثبوت الاتفاق في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة.

* * *

---

(١) ١٢٤٢/٢. وينظر: التلقين ٤٤٦/٢.

(٢) ٢٨٣/٢. وينظر: مواهب الجليل ١٧٠/٧.

(٣) ٤٥٤/٦. وينظر: البحر المحيط للزركشي، بتحقيق د. محمد الدويش ٧٦٠/٢، روضة الطالبين ٣٣٢/٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٧٥.

(٤) ٥٢/٥. وينظر: شرح المحلي وحاشيتا قليوبي وعميرة عليه ٣٤٧/٢، مغني المحتاج ٢٣١/٢.

(٥) ١٠/٢.

(٦) ص٢٠٦.

المسألة الثانية

حكم ما إذا قدّر الموكّل للوكيل قدرا يبيع به فباع بدونه، أو لم يقدّر له شيئا فباع بدون ثمن المثل، أو قدّر الموكّل للوكيل ثمنا يشتري به فاشترى بأكثر منه، أو لم يقدّر له ثمنا فاشترى بأكثر من ثمن المثل

تشتمل هذه المسألة على حالتين؛ هما حالة البيع، وحالة الشراء. وتحت كل منهما صورتان؛ هما:

١ـ **الإطلاق**. أي أن لا يقدر الموكل للوكيل ثمنا معينا.

٢ـ **التقييد**. أي أن يقدر له ثمنا معينا.

والإطلاق والتقييد المرادان هنا متعلقان بالثمن خاصة.

فالتوكيل على البيع قد يكون مطلقا كأن يقول الموكل للوكيل: وكلتك على بيع سيارتي ـ مثلا ـ، دون أن يحدد له ثمنا معينا يبيعها به. وقد يكون مقيدا كأن يقول له: وكلتك على بيع سيارتي بعشرة آلاف.

والتوكيل على الشراء قد يكون مطلقا كأن يقول الموكل للوكيل: وكلتك على شراء سيارة لي، دون أن يحدد له ثمنا معينا يشتري به السيارة. وقد يكون مقيدا كأن يقول له: وكلتك على شراء سيارة لي بعشرة آلاف.

ولاختلاف كلام الفقهاء في الحالتين (حالة البيع، وحالة الشراء) فسأتناول كل حالة منهما على حدة.

الحالة الأولى: (وهي حالة التوكيل على البيع ـ بصورتيها الإطلاق، والتقييد ـ):

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على ستة أقوال:

القول الأول: أنه إذا باع الوكيل بدون ثمن المثل بما لا يتغابن الناس به عادة ـ في حال الإطلاق ـ، أو بأنقص مما قدره الموكل ـ في حال التقييد ـ فإن البيع يصح، ويضمن الوكيل النقص:

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[1].

---

(١) الهداية ١/١٦٧، النظم المفيد ٢/١٣و١٤، معونة أولي النهى ٥/٤٨١. وينظر: المحرر ١/٣٥٠.

وقد أطلقه في الكافي[١].

وقدمه في الهداية، والمقنع، والمحرر، وعقد الفرائد، والنظم المفيد[٢] - وقال: «قاله الأكثر» -. وقدمه أيضا في المذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والرعايتين، والحاويين، والفائق[٣]. واختاره الخرقي، والقاضي[٤].

وجزم به في المذهب الأحمد[٥]، والوجيز[٦]، والإقناع، والمنتهى[٧].

وذكر في الممتع[٨] أن صحة البيع وضمان الفرق هنا هي الصحيح في المذهب.

وقال في الإنصاف[٩]: «وهو المذهب. نص عليه. وعليه أكثر الأصحاب».

القول الثاني: التفريق في الحكم بين حال الإطلاق وحال التقييد؛ فيبطل العقد مع مخالفة التسمية - أي حال التقييد -، ولا يبطل مع الإطلاق:

وهذا قول لبعض الحنابلة؛ منهم القاضي، وابن عقيل[١٠].

---

(١) ٢/٢٤٥. وأطلقه أيضا القاضي أبو يعلى في الروايتين والوجهين ١/٣٩٦، وابن مفلح في الفروع ٤/٢٧٣؛ ولكن كلامهما خاص بحال الإطلاق (أي عدم تقدير الموكل للوكيل ثمنا).

(٢) الهداية لأبي الخطاب ١/١٦٧، المقنع ص١٢٨، المحرر ١/٣٥٠، عقد الفرائد ١/٢٩٨، النظم المفيد ٢/١٣و١٤.

(٣) الإنصاف ٥/٣٨٠، تصحيح الفروع ٤/٢٧٣.

(٤) الإنصاف ٥/٣٧٩، تصحيح الفروع ٤/٢٧٣.

(٥) ص١٠١.

(٦) الإنصاف ٥/٣٧٩، تصحيح الفروع ٤/٢٧٣.

(٧) الإقناع ٣/٤٧٥، منتهى الإرادات ٢/٣١٠. وجزم به أيضا القاضي أبو يعلى في الجامع الصغير ص١٦٢، والعكبري في رؤوس المسائل ٣/٩٠٤؛ ولكن كلامهما خاص بحال الإطلاق (أي عدم تقدير الموكل للوكيل ثمنا).

(٨) ٣/٣٦٣.

(٩) ٥/٣٧٩. وينظر: تصحيح الفروع ٤/٢٧٣.

(١٠) الإنصاف ٥/٣٨٠.

القول الثالث: التفصيل:

- وهو للحنفية على وجه الإجمال -[1]:

١) ففي حال التقييد إذا خالف الوكيل فباع بأقل مما قدره الموكل فالعقد لا ينفذ على الموكل، ويتوقف على إجازته. وهذا محل إجماع عندهم.

ودليل ذلك: أن الوكيل يتصرف بولاية مستفادة من قبل الموكل، فيلي من التصرف قدر ما ولاه.

٢) أما في حال الإطلاق فمحل خلاف عندهم على قولين[2]:

القول الأول: أنه ليس للوكيل البيع بأقل من ثمن المثل إلا بقدر ما يتغابن الناس بمثله.

وهذا قول أبي يوسف، ومحمد. وروي مثله عن الإمام أبي حنيفة.

ودليل هذا القول: أن مطلق البيع ينصرف إلى البيع المتعارف وهو البيع بمثل القيمة، أو بغبن يسير. وأما البيع بغبن فاحش فليس بمتعارف، فلا ينصرف إليه كالتوكيل بالشراء.

---

(١) بدائع الصنائع ٢٧/٦، تحفة الفقهاء ٢٣٤/٣، الهداية وشرحها البناية ٣٢٧/٧ - ٣٢٩، مجمع الأنهر ٣٢٤/٣ و٣٢٥، اللباب ١٤٧/٢.

(٢) قال الغنيمي في اللباب ١٤٧/٢ عن القول الأول من هذين القولين (وهو قول الصاحبين) - في معرض كلامه عن الترجيح بين القولين -: «قال في البزازية: وعليه الفتوى. لكن قال في التصحيح: ورجح قول الإمام، وهو المعول عليه عند النسفي، وهو أصح الأقاويل والاختيار عند المحبوبي، ووافقه الموصلي وصدر الشريعة. ا.هـ. وعليه أصحاب المتون الموضوعة لنقل المذهب بما هو ظاهر الرواية».

القول الثاني: أنه يحق للوكيل البيع بالثمن القليل والكثير.

وهذا قول الإمام أبي حنيفة.

ودليله: أن الأصل في اللفظ المطلق أن يجري على إطلاقه، ولا يجوز تقييده إلا بدليل، والعرف متعارض؛ فإن البيع بغبن فاحش لغرض التوصل بالثمن إلى شراء ما هو أربح منه متعارف أيضا، فلا يجوز تقييد المطلق مع التعارض، مع أن البيع بغبن فاحش إن لم يكن متعارفا فعلا فهو متعارف ذكرا وتسمية؛ لأن كل واحد منهما يسمى بيعا، أو هو مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب لغة، وقد وجد. ومطلق الكلام ينصرف إلى المتعارف ذكرا وتسمية من غير اعتبار الفعل؛ فإن من حلف لا يأكل لحما فأكل لحم آدمي أو لحم خنزير يحنث وإن لم يكن أكله متعارفا؛ لكونه متعارفا إطلاقا وتسمية. كذا هذا.

ونوقش قياس الصاحبين هذه المسألة على مسألة التوكيل بالشراء بأنه لا يصح لوجهين:

الوجه الأول: أن جواز التوكيل بالشراء ثبت على خلاف القياس؛ ـ لكونه أمرا بالتصرف في مال غيره، وذكر الثمن فيه تبع، ألا ترى أنه يصح بدون ذكر الثمن ـ، إلا أنه جوز باعتبار الحاجة؛ إذ كل أحد لا يتهيأ له أن يشتري بنفسه، فيحتاج إلى من يوكل به غيره، والحاجة إلى التوكيل بالشراء بثمن جرى التعارف بشراء مثله بمثله، فينصرف الأمر بمطلق الشراء إليه ألبتة.

الوجه الثاني: أن المشتري متهم بهذا الاحتمال أنه يشتري لنفسه، فلما تبين فيه الغبن أظهر الشراء للموكل، ومثل هذه التهمة منعدمة في البيع.

القول الرابع: أنه إذا باع الوكيل بأنقص[(١)] مما سمى له الموكل [(٢)] - في حال التقييد -، أو أقل من ثمن المثل - في حال الإطلاق - فإن الموكل يخير[(٣)] بين الرد والإمضاء[(٤)]:

وهذا هو مذهب المالكية[(٥)].

---

(١) وصرح بعض المالكية بأن هذا يشمل ما إذا باع الوكيل بأنقص مما سمي له ولو بيسير؛ فلا تغتفر الزيادة في البيع ولو كانت يسيرة؛ لأن الشأن في البيع طلب الزيادة، بخلاف حال الشراء فتغتفر الزيادة اليسيرة؛ لأن الزيادة اليسيرة تستخف في الشراء لتحصيل الغرض. ويرى بعضهم - وذكره صاحب النظائر، والتلمساني، وهو ظاهر كلام ابن الحاجب - أنه تغتفر الزيادة اليسيرة في البيع أيضا. التاج والإكليل ١٨٣/٧، مواهب الجليل ١٨٤/٧، حاشية الدسوقي ٣٨٣/٣، منح الجليل ٣٧٩/٦. وينظر: جامع الأمهات ص٣٩٧.

(٢) وعند المالكية قولان في كون التسمية للثمن تسقط عن الوكيل النداء والشهرة أي النداء على المبيع وإشهاره للبيع. وقالوا: لو باعه بما سماه له من غير إشهار فقولان؛ أحدهما: إمضاؤه. والثاني: رده. وعللوا: بأن القصد عدم نقص الثمن، وطلب الزيادة، ولو ثبت أحد القصدين ما اختلف فيه. ينظر: حاشية الدسوقي ٣٨٢/٣، مواهب الجليل ١٨٣/٧، منح الجليل ٣٧٧/٦.

(٣) ذكر الحطاب أن التخيير ليس مطلقا، وإنما هو مقيد بأن لا يؤدي إلى فسخ الدين في الدين، وإلى بيع الطعام قبل قبضه. مواهب الجليل ١٨٤/٧. وينظر: الشرح الكبير ٣٨٣/٣.

(٤) فيخير الموكل في الرد والإمضاء؛ فإن أمضى أخذ الثمن الذي باع به، وإن رد البيع أخذ السلعة إن كانت قائمة، أو قيمتها من الوكيل إن فاتت عند المشتري بتغير سوق أو بدن. هذا إذا لم يكن سمى الثمن وأراد رد البيع. فإن كان قد سماه وفاتت السلعة وأراد الموكل رد البيع فله تغريم الوكيل تمام التسمية. فإن كان الشيء الموكل في بيعهربويا فتعدى الوكيل وباعه بربوي مثله فقولان عند المالكية؛ أشهرهما أنه كغير الربوي ولا فرق. قالوا: وهذا كله إذا بين الوكيل للمشتري أن السلعة ملك للموكل، وإلا فالبيع لازم، وليس للموكل أخذها إن كانت قائمة. والنقص عن ما سماه - إن سمى -، أو عن ثمن المثل - إن لم يسم - لازم للوكيل. الشرح الكبيروحاشية الدسوقي ٣٨٤/٣. وينظر: جامع الأمهات ص٣٩٧، شرح الزرقاني ٨٠/٦، منح الجليل ٣٨١/٦.

(٥) التفريع ٣١٨/٢، جامع الأمهات ص٣٩٧، مختصر خليل وشرحيه التاج والإكليل ومواهب الجليل ١٨٥/٧و١٨٦، شرح الزرقاني ٨٠/٦، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه=

القول الخامس: أنه لا يصح البيع في هذه الحالة:

وهذا هو المذهب عند الشافعية [١]، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله [٢]؛ اختارها بعض الحنابلة [٣].

القول السادس: أن البيع يصح موقوفا على إجازة الموكل:

وهذا قول عند الشافعية [٤].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب [٥].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن التوكيل المطلق في العقد المطلق يقتضي عوض المثل كما في

=٣٨٤/٣و٣٨٥. واستثنى المالكية ما إذاالتزم الوكيل الفرق بين ما باع به وبين الثمن المسمى - في حال التسمية -، أو ثمن المثل - في حال عدم التسمية -فعندهم هنا قولان؛ الأول: لا يلتفت لقوله؛ لأنه متعدٍ في البيع. الثاني: أن له ذلك؛ لأن مقصود الآمر قدحصل له. جامع الأمهات ص٣٩٧ و ٣٩٨، التاج والإكليل ١٨٦/٧، منح الجليل ٣٨٢/٦.

(١) حلية العلماء ١٣٩/٥، البيان ٤٣٤/٦و٤٣٥و٤٣٦و٤٣٨و٤٣٩، فتح العزيز ٢٢٣/٥ و٢٢٤و٢٣٩، روضة الطالبين ٣٠٣/٤، مغني المحتاج ٢٢٤/٢و٢٢٩.

(٢) الكافي ٢٤٥/٢، الإنصاف ٣٨٠/٥. وجعله أبو الخطاب في الهداية ١٦٧/١، والموفق في المقنع ص١٢٨، وابن مفلح في الفروع ٢٧٤/٤ احتمالا. وقال المجد: «ويتخرج أن يكون كتصرف الفضولي». المحرر ٣٥٠/١. وقال ابن مفلح: «قيل: فضولي. نص عليه». الفروع ٢٧٣/٤. وينظر: الإنصاف ٣٨٠/٥.

(٣) منهم القاضي، وابن عقيل، وصاحب التلخيص، وابن رزين، والموفق ابن قدامة في المغني ٩٨/٥. وينظر: الإنصاف ٣٨٠/٥.

(٤) فتح العزيز ٢٢٤/٥، روضة الطالبين ٣٠٣/٤. وكلامهما عن هذا القول هو في حال الإطلاق (أي عدم تقدير ثمن)، فباع الوكيل بأقل من ثمن المثل بما لا يتغابن الناس بمثله.

(٥) النظم المفيد ١٣/٢و١٤، الإنصاف ٣٧٩/٥و٣٨٠.

حال الشراء[١].

الدليل الثاني: أن الوكيل قد فوّت المبيع على الموكل، وهذا الضرر يزول بتضمين الوكيل النقص، فصح البيع، وضمن الوكيل النقص [٢].

الدليل الثالث: أن من صح بيعه بثمن المثل صح بدونه كالمريض [٣].

الدليل الرابع: أن الاحتياط وطلب الحظ للموكل واجب على الوكيل، فيجب عليه تكملة ثمن مثله؛ لأنه فوّته عليه [٤].

الدليل الخامس: أن في تصحيح البيع وتضمين الوكيل النقص جمعا بين حظ المشتري وحظ البائع بعدم الفسخ، فوجب التضمين. وأما الوكيل فلا يعتبر حظه؛ لأنه مفرط [٥].

وأما القول الثاني فلم أقف له على دليل، ولكن لعل القائلين به رأوا أن الوكيل إذا باع بغير الثمن المسمى فإنه يكون قد خالف تحديد الموكل صراحة، فيبطل البيع هنا. بخلاف ما إذا كان الموكل قد أطلق ولم يحدد للوكيل ثمنا يبيع به؛ فبيع الوكيل في هذه الحالة - وإن كان بغير الأحظ للموكل؛ لكونه بدون ثمن المثل - إلا أنه ليس فيه مخالفة لأمر الموكل؛ لعدم وجود تحديد منه للثمن، فلم يبطل البيع.

---

(١) رؤوس المسائل للعكبري ٣/٩٠٥. وينظر: المغني ٥/٩٨. وهذا الدليل يخص حال الإطلاق.

(٢) ينظر: الكافي للموفق ٢/٢٤٥.

(٣) المغني ٥/٩٨، الشرح الكبير ٣/١١١، الممتع ٣/٣٦٣، منح الشفا ٢/١٤، كشاف القناع ٣/٤٧٥.

(٤) الممتع ٣/٣٦٣.

(٥) الممتع ٣/٣٦٣، كشاف القناع ٣/٤٧٥. وينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٣١٠.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن بيع الوكيل بدون ثمن المثل في حال الإطلاق فيه مخالفة ضمنية لأمر الموكل؛ فإن مقتضى الوكالة الصادرة للوكيل من الموكل التصرف بالأصلح للموكل وتحصيل الأحظ له. فإذا باع الوكيل بدون ثمن المثل فإنه لم يسع في تحصيل الأحظ لموكله، بل إنه يكون قد أوقع به ضررا بتفويت الفرق في الثمن. فقد خالف مقتضى الوكالة. فلا يستقيم التفريق بين الحالين.

وأما القول الثالث (وهو التفصيل) فقد تقدمت أدلته أثناء عرضه. وعندي أن هذا التفصيل غير وجيه؛ فالتفريق بين حالي الإطلاق والتقييد لا يستقيم ـ كما سبق ـ.

وأما القول الرابع فلم أقف على دليل له على ما ذهب إليه من جعل الخيار للموكل بين الإمضاء والرد، ولكن يمكن أن يستدل له بأن الوكيل في هذه الحالة قد عمل بخلاف الأصلح للموكل؛ حيث باع بدون ثمن المثل ـ في حال الإطلاق ـ، وخالف أمره الصريح؛ حيث باع بأقل مما قدره ـ في حال التقييد ـ، فكان الخيار إلى الموكل؛ لحفظ حقه.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن فيه وجاهة، ولكن إعطاء الموكل الخيار في إمضاء البيع ورده قد يترتب عليه إضرار بالمشتري إن اختار الموكل الفسخ، فتصحيح البيع وتضمين الوكيل النقص يحصل به حفظ حق الموكل، مع سلامة المشتري من الضرر الذي قد يقع عليه بنقض العقد معه وهو ليس من جهته إخلال.

أدلة القول الخامس:

استدل أصحاب القول الخامس بما يأتي:

الدليل الأول: «أن بيع الوكيل مستفاد من قبل الموكل، فلا يجوز له مخالفته»(١).

الدليل الثاني: القياس على الوصي؛ فإنه لا يبيع شيئا لمن هو وصي عليه إلا بثمن المثل(٢).

الدليل الثالث: أن الوكيل هنا وكيل في عقد بيع، فتصرفه بالغبن لا يلزم الموكل، كالوكيل في الشراء إذا اشترى بغبن فاحش(٣).

الدليل الرابع: أن بيع الوكيل بأقل مما قدره الموكل مخالف للإذن فلم يصح(٤). وهذا يختص بحال التقييد.

وأما حال الإطلاق فلأن العرف يقيد الوكالة بثمن المثل، فإذا باع الوكيل بدونه لم يصح بيعه؛ لأنه غير مأذون فيه، أشبه بيع الأجنبي(٥).

الدليل الخامس: أن الموكل لم يرض بخروج ملكه على ذلك الوجه(٦).

المناقشة: يمكن أن تناقش هذه الأدلة مجتمعة بأنها وجيهة في جملتها ولكنها لا تستلزم بطلان البيع؛ فيتحقق المقصود ويزول المحذور بتضمين الوكيل النقص؛ لأن المأخذ على تصرفه هو بيعه بأقل من المقدر أو ثمن المثل، وليس هو ممنوعا من إجراء العقد من أصله حتى يقال ببطلان البيع؛ فإنه مخول بذلك

---

(١) البيان للعمراني ٦/٤٣٦.

(٢) ينظر: فتح العزيز ٥/٢٢٤.

(٣) المرجع السابق.

(٤) ينظر: مغني المحتاج ٢/٢٢٨، الكافي للموفق ٢/٢٤٥، المغني ٥/٩٨، الشرح الكبير ٣/١١١.

(٥) الممتع ٣/٣٦٣.

(٦) مغني المحتاج ٢/٢٢٩.

بموجب التوكيل، وإنما حصل التفريط منه ببيعه بنقص، وتضمينه الفرق كاف في تدارك أثر هذا التصرف على الموكل، ويزول الضرر عنه بذلك.

وأما القول السادس فدليله القياس على بيع الفضولي؛ فإنه يكون موقوفا على إجازة المالك، فكذلك هاهنا[1].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا القياس بأنه لا يصح؛ لأن بيع الفضولي مختلف فيه؛ فإن من الفقهاء من يرى بطلانه مطلقا[2].

الترجيح:

بعد بحث الخلاف في هذه المسألة، والنظر في الأقوال وأدلتها يظهر لي ـ والله أعلم ـ أن الأقرب فيها إلى الصواب هو القول الأول؛ لوجاهة أدلته، وورود المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى، ولأن هذا القول يحصل معه تصحيح العقد مع حفظ حق الموكل، وتصحيح العقد أمر مطلوب ما أمكن، ودفعا للضرر عن المشتري الذي قد يلحق به بنقض العقد[3].

---

(١) فتح العزيز ٥/٢٢٤، روضة الطالبين ٤/٣٠٣.

(٢) حيث يرى المالكية أن عقد الفضولي موقوف على الإجازة، وهو قول عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة، وبه قال الحنفية في عقد البيع، وفي بعض الصور في الشراء. ويرى الشافعية في القول الجديد، والحنابلة في رواية عندهم هي المذهب أن عقد الفضولي باطل.

(٣) ينظر ـ للحنفية ـ: المبسوط ١٣/١٥٣، بدائع الصنائع ٥/١٤٨، تبيين الحقائق ٤/١٠٢و١٠٣، البحر الرائق٦/١٦٠. وينظر ـ للمالكية ـ: القوانين الفقهية ص٢٧١، شرح الخرشي ٥/١٨، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/١٢، البهجة في شرح التحفة ٢/١١١. وينظر ـ للشافعية ـ: فتح العزيز ٤/٣١و٣٢، روضة الطالبين ٣/٣٥٣، نهاية المحتاج ٣/٤٠٢و٤٠٣، مغني المحتاج ٢/١٥، وينظر ـ للحنابلة ـ: الهداية ١/١٣٢، الكافي ٢/٢١، المحرر ١/٣١٠، الإنصاف ٤/٢٨٣. ولبعض الفقهاء القائلين بوقف بيع الفضولي على إجازة المالك شروط.

الحالة الثانية (وهي حالة التوكيل على الشراء - بصورتيها الإطلاق، والتقييد -):

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه إذا اشترى الوكيل بأكثر من ثمن المثل بما لا يتغابن الناس به عادة - في حال الإطلاق -، أو بأكثر مما قدره الموكل - في حال التقييد - فإن الشراء يصح، ويضمن الوكيل الزيادة:

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[(١)].

وقدمه في النظم المفيد[(٢)] - وقال: «قال به الأكثر» -، والرعايتين، والحاويين[(٣)]، وصححه في عقد الفرائد[(٤)].

وجزم به في التنقيح المشبع، والإقناع، والمنتهى[(٥)].

وقال في الإنصاف[(٦)]: «وهو المذهب. نص عليه. وعليه أكثر الأصحاب».

وهو قول غير مشهور عند الشافعية[(٧)].

---

(١) النظم المفيد الأحمد ٢/١٣و١٤، معونة أولي النهى ٥/٤٨١. وينظر: المحرر ١/٣٥٠.

(٢) ٢/١٣و١٤. وقدمه أيضا المجد في المحرر ١/٣٥٠؛ ولكن كلامه خاص بحال الإطلاق (أي عدم تقدير الموكل للوكيل ثمنا يشتري به).

(٣) الإنصاف ٥/٣٨٣.

(٤) ١/٢٩٨.

(٥) التنقيح المشبع ص٢١٠، الإقناع ٣/٤٧٧، منتهى الإرادات ٢/٣١٠.

(٦) ٥/٣٨٣. وينظر: معونة أولي النهى ٥/٤٨٢. قال المرداوي: «وذلك لأن حكمه حكم ما لو باع بدون ثمن المثل، أو بأنقص مما قدره له. ذكره الأصحاب. وتقدم هناك أن المذهب صحة البيع، فكذا هنا؛ لأن المنصوص في الموضعين الصحة. وعليه أكثر الأصحاب». الإنصاف ٥/٣٨٣.

(٧) حلية العلماء ٥/١٤٢، البيان ٦/٤٣٨و٤٣٩، تكملة المجموع ١٤/٢٦١. ونسبوه إلى أبي العباس ابن سريج. وذكر في تكملة المجموع أنه تخريج لأبي العباس. وظاهره أنه خاص بحالة التقييد (أي حالة تقدير الموكل للوكيل ثمنا يشتري به).

القول الثاني: أنه لا يصح الشراء هنا[١]:

وهذا مذهب الحنفية[٢]، وهو المذهب عند الشافعية[٣]، ووجه عند الحنابلة[٤]؛

---

(١) أي في حق الموكل. أما في حق الوكيل فللفقهاء في هذا كلام يأتي تفصيله في الهوامش الآتية.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤/٧١، تحفة الفقهاء ٣/٢٣٤، بدائع الصنائع ٦/٢٩و٣٠. فإن الوكيل هنا متهم بأنه اشتراه لنفسه ثم وجده غالي الثمن أو نحو ذلك فألحقه بالموكل. الاختيار ٢/٤٣٠، حاشية ابن عابدين ٥/٥٢٣.

وقالوا: إن الشراء هنا يلزم الوكيل؛ لأنه خالف أمر الموكل فيصير مشتريا لنفسه. بدائع الصنائع ٦/٢٩، الفتاوى الهندية ٣/٥٧٤. ولذا لو كان موكلا بشراء شيء معين صح في حق الموكل عند عامتهم؛ لأن الوكيل لا يملك شراءه لنفسه، فانتفت التهمة. الهداية وشرحها البناية ٧/٣٣١، الاختيار ٢/٤٣٠. ويرى بعضهم أنه لا فرق؛ فيشمل ذلك ما إذا كان وكيلا بشراء معين؛ فإنه وإن كان لا يملك شراءه لنفسه فبالمخالفة يكون مشتريا لنفسه، فالتهمة باقية. حاشية ابن عابدين ٥/٥٢٣. هذا؛ وقد استثنى الحنفية ما له قيمة معلومة عند الناس كالخبز واللحم؛ فإنه إذا اشتراه الوكيل بزيادة لم يلزم الموكل، قلّت الزيادة، أو كثرت، على المفتى به عندهم. البناية ٧/٣٣١، الدر المختار ٥/٥٢٤، الفتاوى الهندية ٣/٥٧٤.

(٣) التهذيب ٤/٢١٨، البيان ٦/٤٣٤و٤٣٥، فتح العزيز ٥/٢٣٩، مغني المحتاج ٢/٢٢٩. قالوا: فإن كان الوكيل لم يذكر حين الشراء أنه يشتري للموكل، أو ذكر أنه نواه له ولكن لم يصدقه البائع، أو اشتراه بثمن في الذمة ولم يسم الموكل ففي هذه الحالات يصح الشراء في حق الوكيل. فإن اشترى في الذمة وسمى الموكل فوجهان:

أحدهما: بطلان العقد رأسا.

وأظهرهما: أنه يقع عن الوكيل، وتلغو تسمية الموكل. وينظر: فتح العزيز٥/٢٤٨.

(٤) الجامع الصغير ص١٦٢، المقنع ص١٢٨و١٢٩، الكافي ٢/٢٤٦، المغني ٥/٩٨، النظم المفيد ٢/١٥، الإنصاف ٥/٣٨٣، معونة أولي النهى ٥/٤٨١. وجعله في الفروع ٤/٢٧٤ احتمالا. قال المجد: «ويتخرج أن يكونكتصرف الفضولي". المحرر ١/٣٥٠. وقال ابن مفلح: " قيل: فضولي. نص عليه». الفروع ٤/٢٧٣.

هـذا؛ وقد صرح القاضي في الجامع الصغير ص١٦٢ بأن الشراء يلزم الوكيل.

اختاره بعضهم[١].

القول الثالث: أن الموكل مخير بين الرد والإمضاء:

وهذا مذهب المالكية[٢].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[٣].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن من صح بيعه أو شراؤه بثمن صح بأنقص منه وأزيد؛ كالمريض[٤]. وتضمين الوكيل الزائد هو لتفريطه[٥].

---

(١) منهم القاضي في الجامع الصغير ص١٦٢، والموفق في المقنع ص١٢٨و١٢٩، وفي المغني ٥/٩٨، وغيرهما.

ينظر: الإنصاف ٥/٣٨٣؛ ونسبه المرداوي إلى صاحب التلخيص، وابن رزين في شرحه.

هذا؛ وقد ذكر المرداوي أنه قد ظهر من الكلام في المسألتين (مسألة البيع، ومسألة الشراء) أن للأصحاب في المسألتين طريقتين: التساوي؛ وهو الصحيح. والصحة في مسألة البيع، وعدم الصحة في مسألة الشراء. الإنصاف ٥/٣٨٤. وينظر: تصحيح الفروع ٤/٢٧٤.

(٢) التفريع ٢/٣١٨، الذخيرة ٨/١٥، مختصر خليل وشرحه (مواهب الجليل) ٧/١٨٥، شرح الزرقاني ٦/٧٩، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٣٨٤. قالوا: فإن لم يرض الموكل فإن الشراء يلزم الوكيل. واستثنى المالكية ما إذا التزم الوكيل الفرق بين ما اشترى به وبين الثمن المسمى ـ في حال التسمية ـ، أو ثمن المثل ـ في حال عدم التسمية ـ فعندهم هنا قولان؛ الأول: لا يلتفت لقوله؛ لتعديه. الثاني: أن له ذلك؛ لأن مقصود الآمر قد حصل له. التاج والإكليل ٧/١٨٦، منح الجليل ٦/٣٨٢.

(٣) النظم المفيد ٢/١٣و١٤.

(٤) معونة أولي النهى ٥/٤٨١، شرح منتهى الإرادات ٢/٣١٠، منح الشفا ٢/١٥.

(٥) منح الشفا ٢/١٥.

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني بأن الوكيل غير مأذون له في شراء الزائد فهو كتصرف الفضولي [(١)].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن تصرف الفضولي مختلف فيه - كما تقدم - [(٢)]؛ فلا يصح القياس عليه.

وأما القول الثالث فلم أقف على دليل له على ما ذهب إليه من جعل الخيار للموكل بين الإمضاء والرد، ولكن يمكن أن يستدل له بأن الوكيل في هذه الحالة قد عمل بخلاف الأصلح للموكل؛ حيث اشترى بأكثر من ثمن المثل - في حال الإطلاق -، وخالف أمره الصريح؛ حيث اشترى بأكثر مما قدره - في حال التقييد -، فكان الخيار إلى الموكل؛ لحفظ مصلحته ودفع الضرر عن نفسه.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن فيه وجاهة، ولكن إعطاء الموكل الخيار في إمضاء العقد ورده قد يترتب عليه إضرار بالبائع إن اختار الموكل الفسخ، فتصحيح العقد وتضمين الوكيل الزائد فيه تحقيق لمصلحة الموكل، مع سلامة البائع من الضرر الذي قد يقع عليه بنقض العقد معه وهو ليس من جهته إخلال.

الترجيح:

بعد بحث الخلاف في هذه المسألة، والنظر في الأقوال وأدلتها يظهر لي - والله أعلم - أن الأقرب فيها إلى الصواب هو القول الأول؛ لوجاهة دليله، وورود المناقشة على أدلة القولين الآخرين، ولأن هذا القول يحصل معه تصحيح العقد مع تحقيق مصلحة الموكل، وتصحيح العقد أمر مطلوب ما أمكن، ودفعا للضرر عن البائع الذي قد يلحق به بنقض العقد.

---

(١) المرجع السابق. وينظر: الكافي ٢/٢٤٥، المغني ٥/٩٨، الممتع ٣/٣٦٤، المبدع ٤/٣٧١.

(٢) تنظر: ٧/٤٣٧، هامش (١).

المسألة الثالثة
صحة قول الموكل للوكيل: بع هذا الثوب أو نحوه بكذا فما زاد فهو لك

إذا قال الموكل للوكيل: بع هذا الثوب - مثلا - بعشرة، فما زاد عن العشرة فهو لك فقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك على قولين:

القول الأول: أن هذا يجوز ويصح:

وهذا مذهب الحنابلة. نص عليه الإمام أحمد (رحمه الله) [١].

وجزم به في الهداية، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والنظم المفيد، والإقناع، والمنتهى [٢].

وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما [٣]، وجماعة من السلف؛ منهم: ابن سيرين، والزهري، وقتادة، والشعبي، وإسحاق، والأوزاعي، وشريح، وعطاء، وغيرهم [٤]. واختاره ابن القيم [٥].

---

(١) مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح ١/٤٢٣، وبرواية أبي داود ص٢٧٩. وينظر: الهداية ١/١٧٠، المقنع ص١٣٠، معونة أولي النهى ٥/٥٠٧.

(٢) الهداية ١/١٧٠، المقنع ص١٣٠، الكافي ٢/٢٥٢، المغني ٥/١٠٨، المحرر ١/٣٥٠، المذهب الأحمد ص١٠٢، الشرح الكبير ٣/١٢٦، النظم المفيد ٢/١٥، الإقناع ٣/٤٨٩، منتهى الإرادات ٢/٣١٧. قالوا: فإن باع الوكيل السلعة بزيادة على ما عينه له الموكل استحق الزيادة. ينظر: المغني ٥/١٠٨، الشرح الكبير ٣/١٢٦، معونة أولي النهى ٥/٥٠٨.

(٣) موسوعة فقه ابن عباس ٢/٤٦٦. وينظر: الإشراف لابن المنذر ٢/١٢٨، الشرح الكبير ٣/١٢٦.

(٤) صحيح البخاري ٣/٥٢، مصنف عبد الرزاق ٨/٢٣٤و٢٣٥، مصنف ابن أبي شيبة ٦/١٠٥ و١٠٦، الإشراف لابن المنذر ٢/١٢٨، مختصر اختلاف العلماء ٤/٩٧، المحلى ٩/٤٣٣، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/١٢٦، فتح الباري ١٠/١٧، عمدة القاري ١٠/٨٥و٨٦.

(٥) إغاثة اللهفان ٢/٤٠.

القول الثاني: أن هذا لا يجوز:

وهذا قول الحنفية [١]، والمالكية [٢]، والشافعية [٣]، والظاهرية [٤].

وبه قال جماعة من السلف؛ منهم: النخعي، وحماد [٥]، والثوري، وابن المنذر [٦].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب [٧].

---

(١) عمدة القاري ١٠/٨٥و٨٦، إعلاء السنن ١٦/١٧٧، مختصر اختلاف العلماء ٤/٩٦و٩٧.

(٢) التاج والإكليل ٧/٥١٧، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٥/٢٧٥، تبيين المسالك ٤/١٩٧و١٩٨. فإن باع فله أجر المثل، والربح كله لرب السلعة. وتنظر: المدونة ٣/٣٩٠و٣٩١.

(٣) فتح الباري ١٠/١٧، شرح السنة للبغوي ٨/٢١٩، حاشية الشربيني على الغرر البهية ٣/٣١١. قالوا: فإن باع له على هذا فله أجر مثله.

(٤) المحلى ٩/٤٣٣ و٤٣٤. قال ابن حزم: «فإن باعه المأمور على هذا الشرط فالبيع باطل؛ لأنها وكالة فاسدة».

(٥) حماد بن أبي سليمان. أحد أئمة الفقهاء. تُكلم فيه للإرجاء. وثقه جماعة، وقدح فيه آخرون. توفي سنة١٢٠هـ. ينظر: ميزان الاعتدال ١/٥٩٥، تاريخ ابن معين ٢/١٣١.

(٦) مصنف عبد الرزاق ٨/٢٣٥، مصنف ابن أبي شيبة ٦/١٠٦، الإشراف لابن المنذر ٢/١٢٨، المحلى ٩/٤٣٤، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/١٢٦، موسوعة فقه النخعي ٢/٦.

هذا؛ وقد ذكر الحافظ ابن حجر ما يمكن أن يكون قولا ثالثا في المسألة؛ فقد نسب إلى ابن التين أنه نقل أن بعضهم شرط في جواز هذا أن يعلم الناس في ذلك الوقت أن ثمن السلعة يساوي أكثر مما سمى الموكل للوكيل.

ولكن ابن التين تعقب هذا بأن الجهل بمقدار الأجرة باق. فتح الباري ١٠/١٧. وينظر: إعلاء السنن ١٦/١٧٧.

(٧) النظم المفيد ٢/١٥، الإنصاف ٥/٤٠٣.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما: (أنه كان لا يرى بأسا أن يعطي الرجل الرجل الثوب فيقول: بعه بكذا وكذا، فما ازددت فلك)(١).

ولا يعرف لابن عباس رضي الله عنهما في عصره مخالف فكان إجماعا(٢).

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الأثر بأن ما جاء فيه من إباحة ذلك محمول على ما إذا وقع هذا على سبيل المراضاة، لا على سبيل المعاقدة(٣).

تابع للمناقشة: يمكن أن يناقش أيضا من وجه آخر وهو دعوى الإجماع المذكورة فيه؛ فإنها غير مسلمة؛ لأن هذا من قبيل الإجماع السكوتي، وفي حجيته خلاف.

---

(١) المغني ٥/١٠٨، الشرح الكبير ٣/١٢٦، الممتع ٣/٣٧٥، معونة أولي النهى ٥/٥٠٧، منح الشفا ٢/١٥. وأثر ابن عباس هذا أخرجه البخاري في صحيحه معلقا ٣/٥٢ (كتاب الإجارة - باب أجر السمسرة). ووصله عبدالرزاق في مصنفه ٨/٢٣٤ (كتاب البيوع - باب الرجل يقول: بع هذا بكذا فما زاد فلك، وكيف إن باعه بدين؟)، برقم ١٥٠٢٠، وابن أبي شيبة في مصنفه ٦/١٠٥ (كتاب البيوع والأقضية - باب في الرجل يدفع إلى الرجل الثوب فيقول: بعه فما ازددت فلك)، برقم ٤٣٨. كلاهما من طريق هشيم عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما. قال التهانوي في إعلاء السنن ١٦/١٧٧: «وهذا سند صحيح». وقد أخرجه ابن حزم في المحلى ٩/٤٣٣ عن ابن أبي شيبة بهذا السند. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦/٢٠٠ (كتاب الإجارة - باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة، وتكون الأجرة معلومة) برقم ١١٦٥٦، بسنده إلى هشيم... إلخ.

(٢) الشرح الكبير ٣/١٢٦، المبدع ٤/٣٨٥.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ٦/٢٠٠.

الدليل الثاني: أن الوكيل يتصرف في مال الموكل بإذنه فصح شرط الربح له كالمضارب، والعامل في المساقاة [١]. ووجه شبهه بالمضاربة أن هذه عين تُنَمّى بالعمل عليها وهو البيع فكان كدفع المال مضاربة [٢].

قال الإمام أحمد رحمه الله: «وهل هذا إلا مثل المضاربة، لعله أن لا يربح المضارب» [٣].

المناقشة: نوقش بأن حمل هذا على المضاربة لا يصح؛ فإن شرط جواز المضاربة أن تكون بالدراهم أوالدنانير، ولا تجوز بالعروض إجماعا [٤].

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني بأن الأجرة هاهنا مجهولة، وتحتمل الوجود والعدم فلم يجز [٥].

---

(١) المغني ٥/١٠٨، المتع ٣/٣٧٥.

(٢) الشرح الكبير ٣/١٢٦، المبدع ٤/٣٨٥، معونة أولي النهى ٥/٥٠٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٣١٧، منح الشفا ٢/١٦. وقد نصر ابن القيم إلحاق هذا بالمضاربة فقال: «والصحيح الجواز؛ لأن العشرة (أي فيما لو قال: بعه بعشرة، فما زاد فهو لك) تجري مجرى رأس المال في المضاربة، وما زاد فهو كالربح، فإذا جعله كله له كان بمنزلة الإبضاع إذا دفع إليه مالا يضارب به وقال: ما ربحت فهو لك». إغاثة اللهفان ٢/٤٠.

(٣) مسائل الإمام أحمد لأبي داود ص٢٧٩. وينظر: فتح الباري ١٠/١٧، عمدة القاري ١٠/٨٦.

(٤) إعلاء السنن ١٦/١٧٧. وما ذكره التهانوي من الإجماع على عدم جواز المضاربة بالعروض محل نظر؛ فعند الحنابلة رواية مشهورة بالجواز، نصرها بعض الحنابلة. ينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٩٣، الإنصاف ٥/٤٠٩و٤١٠.

(٥) الإشراف لابن المنذر ٢/١٢٨، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/١٢٦، فتح الباري ١٠/١٧، المبدع ٤/٣٨٥، إعلاء السنن ١٦/١٧٧.

الترجيح:

بعد تأمل كلام أهل العلم في هذه المسألة وأدلتهم يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الثاني (وهو أن هذا لا يجوز) ؛ وذلك لجهالة الأجرة ؛ فإنها قد تقل ، وقد تكثر ، وقد لا توجد بالكلية فيما إذا باع السلعة بما قدرها به صاحبها ؛ لكونها لم تساو أكثر من ذلك. وقد وردت المناقشة على أدلة القائلين بالجواز.

سبب الخلاف:

ذكر ابن القيم رحمه الله سبب الخلاف في هذه المسألة فقال [(١)] : «ووجه الخلاف أن في هذا العقد شائبة الوكالة والإجارة والمضاربة ؛ فمن رجح جانب الوكالة صحح العقد ، ومن رجح جانب الإجارة أو المضاربة أبطله [(٢)] ؛ لأن الأجرة والربح الذي جعل له مجهول».

* * *

المسألة الرابعة

ثبوت الوكالة في المال بشاهد ويمين [(٣)]

اختلف الفقهاء في الوكالة في المال ؛ هل تثبت بشاهد ويمين أو لا ؟ على

---

(١) إغاثة اللهفان ٢/ ٤٠.

(٢) لكن يشكل على هذا أن الإمام أحمد ـ وهو يقول بالجواز ـ قد علل للجواز بأن هذا مثل المضاربة ـ كما تقدم في الدليل الثاني في ٧/ ٤٤٥ـ. كما أن ابن القيم نفسه قد نصر إلحاق هذا بالمضاربة وهو يرى الجواز ـ كما تقدم في الهامش رقم (٢) من الصفحة السابقة ـ !!.

(٣) هذه المسألة قد تعرض لها الموفق في باب أقسام المشهود به من كتاب الشهادات من المقنع ص٣٥٠ ، ولم يذكرها في باب الوكالة. ونظرا لكون المعتمد في ترتيب مسائل المفردات هو كتاب المقنع ـ كما يقتضيه منهج هذا البحث ؛ وهو منهج مشروع المفردات كله ـ ، ولكون كتاب الشهادات ليس من الموضوعات الداخلة في القسم الذي يختص به بحثي من المشروع ، وإنما هو من موضوعات القسم الذي تختص به رسالة الزميل الباحث/ عبدالرحمن بن صالح الغفيلي ، لذا فإن هذه المسألة ليست من مسائل هذا البحث. ولكني لم أقف عليها مبحوثة في رسالة الزميل الغفيلي فبحثتها.

ثلاثة أقوال[(١)] ؛ هي :

القول الأول : أنها تثبت بشاهد ويمين :

وهذا رواية عند الحنابلة ؛ أطلقها في الكافي ، والمغني ، والمحرر ، والشرح الكبير ، والفروع ، وشرح الزركشي[(٢)] ، والرعايتين ، والحاوي الصغير[(٣)] .

وجزم بها في الجامع الصغير ، والنظم المفيد ، والتنقيح المشبع ، والإقناع ، ومنتهى الإرادات ، وغيرها[(٤)] .

وقال في تصحيح الفروع[(٥)] : «وهو الصحيح» .

القول الثاني : أن الوكالة في المال لا تثبت بشاهد ويمين :

وهذا قول الجمهور . ثم اختلفوا :

---

(١) القولان (الأول ، والثاني) كلاهما قد قال بهما الحنابلة . وقد ذكر العكبري في رؤوس المسائل ١٠١٥/٦ أنقولي الحنابلة هنا يخرجان على روايتين عندهم في العتق ؛ هما :

١ . أنه يثبت بشاهد ويمين .

٢ . أنه لا يثبت إلا بشاهدين . وينظر : المقنع ص٣٥٠ .

(٢) الكافي ٥٣٨/٤ ، المغني ١٠٤/٥ ، المحرر ٣١٧/٢ ـ ٣٢٢ ، الشرح الكبير ١٣٠/٣ ، الفروع ٥٠٦/٦ ، شرح الزركشي ٣١٣/٧ .

(٣) تصحيح الفروع ٥٠٧/٦ ، الإنصاف ٨٣/١٢ .

(٤) الجامع الصغير ص١٦٣ ، النظم المفيد ١٦/٢ ، التنقيح المشبع ص٤٣٠ ، الإقناع ٤٣٤/٦ ، منتهى الإرادات ٥٥٦/٣و٥٥٧ . وينظر : تصحيح الفروع ٥٠٧/٦ ، الإنصاف ٨١/١٢ .

(٥) ٥٠٧/٦ . وذكروا ـ في هذه الرواية ـ أن الوكالة في المال تثبت أيضا بشهادة رجل وامرأتين .

فذهب الحنفية[١] إلى أنها تثبت برجلين، أو برجل وامرأتين.

وذهب الشافعية[٢]، وبعض المالكية[٣]، والحنابلة في رواية[٤] اختارها

---

(١) المبسوط ١١٤/١٦و١١٥، الهداية مع شرحها (البناية) ١٢٧/٧، الاختيار ٤٠٣/٢، تبيين الحقائق ٢٠٩/٤.

ويلحظ أن الحنفية لا يرون اعتبار الشاهد مع اليمين في شيء، لا في الأموال، ولا في غيرها. ويتمسكون بظاهر ما جاء في آية الدين وهو قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُوا۟ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾. ويردون الأحاديث التي جاء فيها الحكم بشاهد ويمين، ويجعلون لها تأويلات مختلفة، ومن تلكالأحاديث حديث ابن عباس رضي الله عنهما، ويقولون إنه لا يثبت؛ لأنه من رواية عمرو بن دينار عن ابن عباس، ولا يصحله سماع منه. ينظر: مختصر الطحاوي ص٩٧و٣٣٣، شرح معاني الآثار ١٤٤/٤، مختصر اختلاف العلماء٣٤٢/٣. وحديث ابن عباس في مسلم وغيره. وسيأتي تخريجه أثناء عرض الأدلة. وقد احتج به الجمهور علىالقضاء بالشاهد واليمين في الأموال وما يؤول إليها. قال الحافظ ابن حجر: «قال الشافعي: وهذا الحديث ثابت لا يرده أحد من أهل العلم لو لم يكن فيه غيره، مع أن معه غيره مما يشده. وقال النسائي: إسناده جيد. وقال البزار: في الباب أحاديث حسان؛ أصحها حديث ابن عباس. وقال ابن عبدالبر: لا مطعن لأحد في إسناده... قال الحاكم قد سمع عمرو من ابن عباس عدة أحاديث، وسمع من جماعة من أصحابه، فلا ينكر أن يكون سمع منهحديثا، وسمعه من بعض أصحابه عنه». التلخيص الحبير ٢٠٥/٤. وقال الألباني: «... وعمرو بن دينار ثابت لقاؤه لابن عباس، ومكثر من الرواية عنه». إرواء الغليل ٢٩٩/٨. وقد اعتنى الألباني بروايات هذا الحديث وما قيل فيها. وقال الشربيني: «وروى البيهقي في خلافياته حديث (أن النبي ﷺ قضى بشاهد ويمين) عن نيف وعشرين صحابيا». قال الزركشي: «وبه يندفع قول الحنفية إنه خبر واحد فلا ينسخ القرآن». والقضاء بالشاهد واليمين قال به جمهور العلماء سلفا وخلفا؛ منهم الخلفاء الأربعة، وكتب به عمر بن عبدالعزيز إلى عماله في جميع الأمصار، وهو مذهب الإمام مالك وأحمد. وخالف في ذلك أبو حنيفة ـ رضي الله تعالى عنهم أجمعين ـ». مغني المحتاج ٤٤٣/٤.

(٢) المهذب ٣٣٣/٢، البيان ٤٤٩/٦، الوجيز ٢٥٢/٢، روضة الطالبين ٢٥٣/١١، منهاج الطالبين وشرح المحلي عليه ٣٢٥/٤.

(٣) المنتقى ٢١٢/٥، بداية المجتهد ٤٣٥/٢؛ ونسباه إلى أشهب وابن الماجشون.

(٤) الكافي ٥٣٨/٤، المغني ١٠٤/٥، المحرر ٣١٧/٢ ـ ٣٢٢، الشرح الكبير ١٣٠/٣، الفروع ٥٠٦/٦، شرح الزركشي ٣١٣/٧، الإنصاف ٨١/١٢.

بعضهم[١] إلى أنها لا تثبت إلا بشهادة رجلين.

القول الثالث: التفصيل؛ فإن كان للوكيل نفع في الوكالة كما لو كانت بأجرة، أو رهن مثلا:

كأن يدعي أنه وكله على قبض سلعة ليجعلها رهنا عنده في الدين الذي للوكيل على الموكل ففي هذا ونحوه يكفي الشاهد واليمين[٢]، وإلا يكن له نفع فشاهدان، أو شاهد وامرأتان[٣].

وهذا هو المشهور عند المالكية[٤].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[٥].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى ابن عباس رضي الله عنهما: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى

---

(١) الروايتين والوجهين ٨٨/٣، تصحيح الفروع ٥٠٧/٦، الهداية ١٥١/٢.

(٢) وكذلك يكفي الشاهد والمرأتان، والمرأتان واليمين. ينظر: شرح الخرشي ٢٠١/٧و٢٠٢، وحاشية العدوي عليه ٢٠١/٧.

(٣) أما إذا كانت الوكالة مطلقة غير مقيدة بمال أو غيره فلا تثبت إلا بعدلين. ينظر: شرح الخرشي ٢٠١/٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١٨٧/٤.

(٤) على ما حرره بعض المالكية كما في مواهب الجليل ٢١١/٨، وحاشية العدوي ٢٠١/٧و٢٠٢، وحاشية الدسوقي ١٨٧/٤. ويلحظ أن بعض المالكية يذكر أن المشهور أن الوكالة في المال تثبت برجل وامرأتين، ويطلق هذا دون تعرض لذلك التفصيل وهو التفريق بين وجود نفع وعدمه. ينظر: بداية المجتهد ٤٣٥/٢، جامع الأمهات ص٤٧٥، التاج والإكليل ٢٠٩/٨و٢١٠، مواهب الجليل ٢١١/٨.

(٥) النظم المفيد ١٦/٢، الإنصاف ٨١/١٢.

بيمين وشاهد)[١].

وهذا في المال وما يقصد به المال. والوكالة في المال من هذا الباب ؛ فإن الوسائل لها حكم المقاصد [٢].

الدليل الثاني : أن هذا ليس بعقوبة ، ولا يسقط بالشبهة ، فأشبه المال[٣].

الدليل الثالث : أن ذلك يؤول إلى طلب دعوى مال أو التصرف فيه[٤].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي :

الدليل الأول : أنه قد ورد اشتراط الشاهدين الذكرين في الرجعة في قول الله تعالى : ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىۡ عَدۡلٍ مِّنكُمۡ﴾[٥] ، وكذلك في النكاح ، فنقيس عليهما الوكالة كما نقيس الطلاق ، والعتق ، والولاية ، والعزل ، وشبه ذلك[٦].

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه قياس غير صحيح في شأن الوكالة في المال ؛ لوجود الفارق بينها وبين الرجعة ، والنكاح ؛ فإن الرجعة ، والنكاح يترتب عليهما ما هو أعظم خطرا من الأموال وهو استحلال الفروج. وأما

---

(١) كشاف القناع ٦/٤٣٤ ، شرح منتهى الإرادات ٣/٥٥٧. والحديث أخرجه مسلم في صحيحه ٣/١٣٣٧ (كتاب الأقضية ـ باب القضاء باليمين والشاهد) برقم ١٧١٢.

(٢) ينظر : منح الشفا ٢/١٦.

(٣) الكافي للموفق ٤/٥٣٩. وينظر : الروايتين والوجهين ٣/٨٨. وهذا الدليل تأكيد من أصحاب القول الأول على ما رأوه من إلحاق الوكالة في المال بالأموال وما في معناها.

(٤) شرح الزركشي ٧/٣١٣. وهذا أيضا كسابقه يؤكد على إلحاق الوكالة في المال بالأموال وما في معناها.

(٥) من الآية رقم [٢] من سورة الطلاق.

(٦) المهذب ٢/٣٣٣، الكافي للموفق ٤/٥٣٨و٥٣٩.

الوكالة في المال فإنها لا تخرج عن دائرة الأموال وما في معناها فجاز الاكتفاء فيها بالشاهد واليمين كالأموال.

الدليل الثاني : «أن هذه الأشياء ـ ومنها الوكالة ـ ليست بمال ، ولا يقصد منها المال ، ويطلع عليها الرجال فلم تثبت بشاهد وامرأتين ، وشاهد ويمين ، دليله الحدود والقصاص»[١].

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لا يسلم أن الوكالة في المال ليست مما يقصد منه المال ، بل إن غرضها هو المال ، فإلحاقها بالأموال أولى من إلحاقها بالحدود والقصاص.

الدليل الثالث : أن الوكالة ـ وإن كانت في المال ـ فإنها ولاية وسلطنة ، فلا بد فيها من شاهدين رجلين[٢].

المناقشة : يمكن أن يناقش هذا الدليل بأنه لا يسلم أن الوكالة في المال من قبيل الولاية والسلطنة ، بل قصاراها أنها نيابة عن صاحب الشأن في التصرف في المال ، وهذا لا يرقى إلى حد الولاية والسلطنة.

وأما القول الثالث فلم أقف له على دليل بارز في ما ذهب إليه من التفصيل ، فهو مفتقر إلى الدليل. ثم إنه عند تأمله يظهر لي أنه كان الأليق أن يجعل الأمر فيه بالعكس : فإن كان للوكيل نفع في الوكالة فلا بد من شاهدين ، أو شاهد وامرأتين ، ولا يكتفى بالشاهد واليمين منه ؛ لأنه متهم ، وإلا يكن له نفع فشاهد ويمين ؛ لزوال التهمة.

---

(١) الروايتين والوجهين ٣/٨٨. وينظر : البيان للعمراني ٦/٤٤٩ ، الكافي للموفق ٤/٥٣٩.

(٢) تنظر : روضة الطالبين ١١/٢٥٣ ، شرح المحلي على المنهاج ٤/٣٢٥.

الترجيح:

بعد النظر في الأقوال في هذه المسألة يظهر ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الأول؛ لوجاهة أدلته، وسلامتها من المناقشة، فالوكالة في المال داخلة في عموم ما قصد به المال، فتأخذ حكم ذلك في ما تثبت به. وقد نوقشت أدلة المخالفين.

* * * * *

الفصل الرابع

مفردات الحنابلة
في الشركة والمضاربة، والمساقاة
والمزارعة، والإجارة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: في مفردات الحنابلة في الشركة والمضاربة.

المبحث الثاني: في مفردات الحنابلة في المساقاة.

المبحث الثالث: في مفردات الحنابلة في المزارعة.

المبحث الرابع: في مفردات الحنابلة في الإجـارة.

المبحث الأول
مفردات الحنابلة في الشركة والمضاربة

وفيه إحدى عشرة مسألة:

المسألة الأولى
عدم اشتراط خلط المالين المعقود عليهما لصحة شركة العنان

شركة العنان: هي أن يشترك اثنان بماليهما على أن يعملا فيهما بأبدانهما، والربح بينهما[(١)].

وقد سميت بذلك لأن الشريكين يتساويان في المال والتصرف، كالفارسين إذا سويا بين فرسيهما، وتساويا في السير، فإن عنانيهما يكونان سواءً. فهي على هذا مشتقة من عنان الفرس.

وقيل: هي مشتقة من: عنّ الشيء، إذا عرض. يقال: عنّت لي حاجة، إذا عرضت، فسميت هذه الشركة بذلك لأن كل واحد من الشريكين فيها عنّ له أن يشارك صاحبه.

وقيل: هي مشتقة من المعانتة، وهي المعارضة. تقول: عانتُّ فلانا، إذا عارضته بمثل ماله، وأفعاله. فكل واحد من الشريكين معارض لصاحبه بماله، وفعاله[(٢)]. وقيل غير ذلك[(٣)].

ويرى الحنابلة أنه لا يشترط لصحة شركة العنان خلط المالين المعقود عليهما إذا عين الشريكان المالين، وأحضراهما.

---

(١) المغني ١٢/٥، الكافي للموفق ٢٥٧/٢. وينظر: الإفصاح ٣/٢، شرح الزركشي ١٢٦/٤.

(٢) المغني ١٢/٥، شرح الزركشي ١٢٦/٤. وينظر: الإفصاح ٣/٢.

(٣) ينظر: فتح العزيز ١٨٦/٥؛ فقد ذكر الرافعي وجوها أخرى لتسمية هذا النوع من الشركة بشركة العنان.

وهذا هو مذهب الحنابلة. جزم به في الجامع الصغير، والهداية، ورؤوس المسائل، والمقنع، والمغني، والشرح الكبير، والفروع، والنظم المفيد، والإقناع، والمنتهى [١].

وذكر في التمام [٢] أنه لا تختلف الرواية في صحة الشركة قبل الخلطة.

وقال في الإنصاف [٣]: «وقطع به الأصحاب».

وقد عده ناظم المفردات والمرداوي من المفردات [٤].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الحنفية في هذا؛ فإن هذا هو المذهب عند الحنفية خلافا لزفر.

جاء في مختصر اختلاف العلماء [٥]: «قال أصحابنا: تصح الشركة قبل الخلط للدراهم والدنانير إذا عينا المال، وأحضراه. وقال زفر: لا تنعقد حتى يختلطا».

وجاء في تحفة الفقهاء [٦]: «وخلط المالين ليس بشرط عندنا، وعند زفر شرط».

---

(١) الجامع الصغير ص١٥٦، الهداية ١٧١/١، رؤوس المسائل ٨٦٨/٢، المقنع ص١٣٠، المغني ١٥/٥، الشرح الكبير ٥٨/٣، الفروع ٢٩٩/٤، النظم المفيد ٢٦/٢، الإقناع ٤٩٩/٣، منتهى الإرادات ٣٢١/٢. وينظر: الإرشاد لابن أبي موسى ص٢١٧.

(٢) ٤٥/٢.

(٣) ٤١٢/٥.

(٤) النظم المفيد ٢٦/٢، الإنصاف ٤١٢/٥.

(٥) ٦/٤. وينظر: مختصر القدوري ص١١١.

(٦) ٦/٣. وينظر: المبسوط ١٥٣/١١و١٥٤.

وجاء في الهداية مع شرحها البناية [١] : «(وتجوز الشركة وإن لم يخلطا المال)، وبه قال أحمد ومالك ـ رحمهما الله ـ إلا أن مالكا شرط أن تكون أيديهما عليه بأن يجعل في حانوت لهما، أو في يد وكيل لهما».

وجاء في النقاية مع شرحها فتح باب العناية[٢] : «(و)تصح (بلا خلط)، وبه قال مالك وأحمد، إلا أن مالكا شرط أن تكون أيديهما عليه بأن يجعل في حانوت لهما، أو في يد وكيل لهما. وقال زفر والشافعي: لا تصح؛ فإن الخلط عندهما مشروط».

وكذلك يرى المالكية في المشهور من المذهب عندهم صحة الشركة وإن لم يخلط المالان، لكن شرطوا أن تكون أيدي كل من الشريكين على مال الآخر بأن يجعلا المالين في تابوتهما أو حانوتهما، أو على يد وكيلهما.

جاء في التفريع[٣] : «ولا يجوز أن يشتركا بمالين متفرقين. ولا بأس إذا اشتركا وجمعا المالين في خرج واحد أو كيس، وإن لم يخلطاه».

وجاء في الإشراف [٤] : «لا تصح الشركة إذا انفرد كل واحد بمال نفسه من غير أن يكون يد الآخر عليه حتى يكون أيديهما عليه، بأن يجعلاه في تابوتهما أو حانوتهما، أو على يد وكيلهما. فتصح حينئذ الشركة وإن لم يخلطاه، وإن كانت أعيانه متميزة».

---

(١) ٦/١١٥. وينظر: بدائع الصنائع ٦/٦٠.

(٢) ٢/٥٢٩.

(٣) ٢/٢٠٦. وينظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/١١٨، الذخيرة ٨/٢٦.

(٤) ٢/٦٠٣. وينظر: التاج والإكليل ٧/٧٥، مواهب الجليل ٧/٧٥.

وجاء في قوانين الأحكام [(١)]: «فشركة العنان أن يجعل كل واحد من الشريكين مالا ثم يخلطاه، أو يجعلاه في صندوق واحد ويتجرا به معا، ولا يستبد أحدهما بالتصرف دون الآخر».

وجاء في تبيين المسالك [(٢)]: «وتنعقد وتلزم بما يدل عليها عرفا من قول أو كتابة... ولا يشترط خلط مالي الشريكين على المشهور. وبه قال أبوحنيفة وأحمد».

وقد صرح بموافقة الحنفية والمالكية للحنابلة في هذه المسألة ـ إضافة إلى ما تقدم نقله عن البناية، وفتح باب العناية، وتبيين المسالك ـ الموفق في المغني [(٣)]، وابن أخيه في الشرح الكبير [(٤)] ـ مع إشارتهم إلى ما اشترطه المالكية ـ، كما صرح بموافقة الحنفية للحنابلة ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام [(٥)].

وبناء على ثبوت الموافقة للحنابلة في هذه المسألة ـ لا سيما من الحنفية ـ فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ص٣١٠. وينظر: منح الجليل ٢٥٤/٦.

(٢) ٣٦/٤. وينظر: شرح الخرشي ٤١/٦، الشرح الصغير ٦٠١/٤، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣٤٨/٣ ـ ٣٥٠.

(٣) ١٥/٥.

(٤) ٥٨/٣.

(٥) ص٢٧١.

المسألة الثانية

ضمان كلا الشريكين ما تلف من مال الشركة قبل الخلط

تقدم في المسألة السابقة الكلام عن حكم شركة العنان قبل خلط المالين، فلو تلف شيء من مال الشركة بعد عقد الشركة وقبل خلط المالين فعلى من يكون ضمانه ؟

اختلف الفقهاء في هذا على ثلاثة أقوال [١] :

القول الأول: أن ما تلف من مال الشركة يكون من ضمان الشريكين كليهما:

وهذا رواية عند الحنابلة؛ ذكر في التمام [٢] أنها أصح الروايتين. وقدمها في الفروع [٣].

وجزم بها في الإرشاد، والجامع الصغير، والهداية، ورؤوس المسائل، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والشرح الكبير، والنظم المفيد [٤]، والوجيز [٥]، والإقناع، ومنتهى الإرادات [٦].

---

(١) لا يرد في هذه المسألة ذكر الشافعية؛ لأنهم لا يرون صحة الشركة قبل خلط المالين. ينظر: المهذب ٣٤٥/١، حلية العلماء ٩٤/٥، منهاج الطالبين وشرحه مغني المحتاج ٢١٣/٢.

(٢) ٤٥/٢.

(٣) ٢٩٩/٤.

(٤) الإرشاد ص٢١٧، الجامع الصغير ص١٥٦، الهداية ١٧١/١، رؤوس المسائل ٨٦٨/٢، المقنع ص١٣٠، الكافي ٢٥٧/٢، المغني ١٥/٥، المحرر ٣٥٣/١، الشرح الكبير ٥٨/٣و٥٩، النظم المفيد ٢٦/٢.

(٥) الإنصاف ٤١٢/٥.

(٦) الإقناع ٤٩٩/٣، منتهى الإرادات ٣٢١/٢.

قال في الإنصاف [١] : «على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب».

القول الثاني : أن ما تلف من مال الشركة قبل الخلط فهو من ضمان صاحبه فقط :

وهذا هو مذهب الحنفية [٢] ، ورواية عن الإمام أحمد [٣].

القول الثالث : أن ما تلف من مال الشركة قبل خلط مالي الشريكين خلطا حسيا أو حكميا [٤] يكون ضمانه على صاحب المال التالف وحده إذا كان المال مما فيه حق توفية ، فإن كان المال مما ليس فيه حق توفية فضمانه على الشريكين كليهما ، ولا يختص برب المال :

وهذا مذهب المالكية [٥].

---

(١) ٥/٤١٢.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤/٦ ، بدائع الصنائع ٦/٦٠ ، الهداية مع شرحها البناية ٦/١١٣ ، النقاية مع شرحها فتح باب العناية ٢/٥٣٠و٥٣١.

(٣) التمام ٢/٤٥ ، الفروع ٤/٢٩٩ ، الإنصاف ٥/٤١٣ ، معونة أولي النهى ٦/١٢.

(٤) فسر بعض المالكية الخلط الحكمي بنحو أن يجعل الشريكان مجموع المالين ببيت واحد ويجعلا عليه قفلين بيد كل منهما مفتاح الآخر ، أو يجعل كل منهما ذهبه في صرة ويجعلاهما تحت يد أحدهما أو في تابوته أو خرجه. شرح الخرشي ٦/٤١. وينظر : التاج والإكليل ٧/٧٥ ، مواهب الجليل ٧/٧٦ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/٣٥٠ ، الشرح الصغير ٤/٦٠٩ ، تبيين المسالك ٤/٣٦.

(٥) الذخيرة ٨/٢٦ ، شرح الخرشي ٦/٤١ ، أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٤/٦٠٩ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٥٠. ويلحظ أن بعض كتب المالكية تذكر أن ما تلف من مال الشركة قبل الخلط فهو من ضمان صاحب المال التالف ، دون تفصيل بين ما إذا كان المال مما فيه حق توفية أو ليس فيه حق توفية. ينظر : المدونة٤/٣٦و٣٧ ، التاج والإكليل ٧/٧٥و٧٦ ، مواهب الجليل ٧/٧٥ ، منح الجليل ٦/٢٥٤و٢٥٥ ، تبيين المسالك٤/٣٦.

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[(١)].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن الشركة حاصلة بالأقوال، سواء حصل خلط للمالين أم لا[(٢)].

الدليل الثاني: أن الوضعية والضمان أحد موجبي الشركة، فوجب أن تتعلق بالمال المتميز، دليله الربح[(٣)].

أو بعبارة أخرى: أن المالين صارا كمال واحد في ربحه فكذلك في خسارته[(٤)].

أو بعبارة ثالثة: أن العقد اقتضى أن يكون المالان كالمال الواحد كنمائه، لصحة قسمة المال بمجرد الكلام، كخرص ثمر على شجر مشترك، فكذا الشركة[(٥)].

الدليل الثالث: أن الشركة اقتضت ثبوت الملك لكل واحد منهما في نصف

---

(١) النظم المفيد ٢٦/٢. وذلك في البيت الذي ذكر فيه انفراد الحنابلة بالقول بصحة الشركة بدون خلط المالين المعقود عليهما. وهي المسألة التي تقدم الكلام عنها قبل هذه.

(٢) ينظر: الإرشاد لابن أبي موسى ص٢١٧.

(٣) التمام ٤٦/٢، رؤوس المسائل ٨٦٩/٢. وينظر: المغني ١٥/٥، الشرح الكبير ٥٨/٣.

(٤) الكافي ٢٥٧/٢.

(٥) كشاف القناع ٤٩٩/٣، منتهى الإرادات وشرح البهوتي عليه ٣٢١/٢. وينظر: الفروع ٢٩٩/٤. وذكروا أن الإمام أحمد رحمه الله احتج بهذا.

مال صاحبه، فيكون تلفه منهما، وزيادته لهما[١].

الدليل الرابع: أن العقد اقتضى أن يكون المالان كالمال الواحد فكذلك في الضمان كحال الخلطة[٢].

الدليل الخامس: أن موجب الشركة تعلق الضمان والزيادة بالشركاء، خلط المال أو لا[٣].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن الشركة لا تتم إلا بالشراء فما هلك قبله هلك قبل تمام الشركة[٤].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم بأن الشركة لا تتم إلا بالشراء، بل إنها قد تمت بتعاقد الشريكين، وليس الشراء شرطا لانعقادها.

الدليل الثاني: أنه لا يمنع أنه لا يتعلق به ضمان ووضيعة، ويتعلق به الربح كالمضاربة[٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أنه لا يتعلق بعقد شركة العنان ضمان ووضيعة. ولا يصح القياس على المضاربة؛ وذلك لوجود الفارق؛ فإن شركة

---

(١) المغني ٥/١٥، الشرح الكبير ٣/٥٨، منح الشفا ٢/٢٦.

(٢) الشرح الكبير ٣/٥٩.

(٣) شرح منتهى الإرادات ٢/٣٢١.

(٤) بدائع الصنائع ٦/٦٠. وقد أورد الكاساني هذا الدليل في سياق مناقشته لما استدل به زفر لقوله باشتراط خلط المالين لصحة الشركة.

(٥) التمام ٢/٤٦.

المضاربة تختلف عن شركة العنان، ففي المضاربة يكون المال من أحد الشريكين، ومن الآخر العمل، فإذا تلف شيء من مال الشركة فهو من ضمان صاحب المال وحده؛ أما الآخر فإنما منه العمل.

وأما أصحاب القول الثالث فقد استدلوا لقولهم إن ما ليس فيه حق توفية إذا تلف قبل الخلط فإن ضمانه على الشريكين بأنه لا يشترط فيه الخلط [١]. أو أن الخلط الحكمي قد حصل [٢].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا وجه للتفريق هنا بين المال الذي فيه حق توفية والمال الذي ليس فيه حق توفية؛ فإن هذا المعنى لا اعتبار له هنا؛ لأنه ليس من قبيل المعاوضة.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة والنظر في الأدلة يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الأول؛ لوجاهة أدلته وسلامتها من المعارضة، وورود المناقشة على أدلة المخالفين.

* * *

---

(١) حاشية العدوي على شرح الخرشي ٦/ ٤١. وقد استدرك العدوي بهذا التعليل على ما علل به الخرشي، وقال العدوي عن تعليله هو إنه المناسب.

(٢) شرح الخرشي ٦/ ٤١. وما استدل به المالكية يدل على أن مناط الأمر عندهم في المسألة هو حصول الخلط أو عدم حصوله ـ كما يرى أصحاب القول الثاني ـ، فبعد حصول الخلط يكون ضمان ما تلف من مال الشركة على الشريكين كليهما، وأما قبل الخلط فضمان ما تلف هو على صاحب المال التالف وحده. ولما كان المال الذيليس فيه حق توفية لا يشترط فيه الخلط ـ كما ذكروا ـ كان ضمانه إذا تلف قبل الخلط على الشريكين كليهما.

المسألة الثالثة

حكم ما إذا تعدى العامل ما أمره به رب المال بأن فعل ما ليس له فعله، أو اشترى شيئا نهي عن شرائه ثم ظهر ربح

إذا تعدى العامل واشترى ما لم يؤذن له فيه فربح فيه فما الحكم ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على سبعة أقوال :

القول الأول: أن الربح لرب المال:

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[(١)].

وقد قدمه في الهداية، والمغني، والشرح الكبير[(٢)].

وجزم به في الإرشاد، والتنقيح المشبع[(٣)].

وذكر في المغني، والشرح الكبير، ومنح الشفا [(٤)] أنه المذهب. وهو المذهب أيضا عند أبي بكر رحمه الله[(٥)].

وقال في الإنصاف [(٦)] : «على الصحيح من المذهب. ونقله الجماعة».

وهذا القول مروي عن ابن عمر رضي الله عنهما[(٧)]، وهو قول أبي قلابة[(٨)]،

---

(١) مسائل الإمام أحمد لابنه عبدالله ص٢٩٤، ولابنه صالح ٤٤٨/١. وينظر: المغني ٣٩/٥، النظم المفيد ٢٣/٢،

التنقيح المشبع ص٢١٤.

(٢) الهداية لأبي الخطاب ١٧٥/١، المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣.

(٣) الإرشاد لابن أبي موسى ص٢٢١، التنقيح المشبع ص٢١٤.

(٤) المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣، منح الشفا ٢٤/٢.

(٥) الفروع ٣٠٤/٤، الإنصاف ٤٢٥/٥.

(٦) ٤٢٥/٥.

(٧) معالم السنن ٦٧٨/٣.

(٨) الإشراف لابن المنذر ٤٢/٢، معالم السنن ٦٧٨/٣، المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣.

ونافــع[1]، وإسحاق[2]. وهو أحد قولي الشافعي[3]، ويفهم من كلام بعض أصحابه أنه القول القديم[4].

وعند الحنابلة هنا فيما يستحقه المضارب روايتان:

إحداهما: لا شيء له؛ لأنه عقد عقدا لم يؤذن له فيه فلم يكن له شيء كالغاصب. وهذا اختيار أبي بكر.

الثانية: له أجر؛ لأن رب المال رضي بالبيع وأخذ الربح فاستحق العامل عوضا، كما لو عقده بإذن.

وفي قدر الأجر روايتان:

الأولى: أجر مثله مالم يحط بالربح؛ لأنه عمل ما يستحق به العوض، ولم يسلم له المسمى فكان له أجر مثله كالمضاربة الفاسدة[5].

الثانية: له الأقل من المسمى أو أجر المثل؛ لأنه إن كان الأقل المسمى فقد رضي به، فلم يستحق أكثر منه، وإن كان الأقل أجر المثل لم يستحق أكثر

---

(١) الإشراف لابن المنذر ٢/ ٤٢، معالم السنن ٣/ ٦٧٨، المغني ٥/ ٣٩، الشرح الكبير ٣/ ٧٨.

(٢) الإشراف لابن المنذر ٢/ ٤٢، معالم السنن ٣/ ٦٧٨.

(٣) الأم ٤/ ١٠.

(٤) ينظر: الحاوي ٧/ ٣٣٧، الوسيط ٤/ ١١٩، التهذيب ٤/ ٣٩٢، البيان ٧/ ٢٠٤و٢٠٥.

(٥) ذكر القاضي أبو يعلى في العدة ٥/ ١٦٠٤، وابن مفلح في الفروع ٤/ ٣٠٤، والمرداوي في الإنصاف ٥/ ٤٢٦ أن هذه الرواية نقلها صالح، وأن الإمام أحمد رحمه الله كان يذهب إلى أن الربح لرب المال، ثم استحسن هذا بعد.

ولم أجد هذه الرواية في مسائل صالح. وقد ذكر المرداوي أن هذا قول في الرعاية. وعندي أنه لا تعارض بين كون الربح لرب المال وبين إعطاء المضارب أجر المثل.

منه ؛ لأنه لم يعمل ما رضي به[1].

القول الثاني : أنهما يتصدقان بالربح :

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[2].

---

(١) هكذا ذكر الموفق في المغني ٥/ ٤٠ ، وشمس الدين بن قدامة في الشرح الكبير ٣/ ٧٨. وذكر أبو الخطاب في الهداية ١/ ١٧٥. أن في استحقاق المضارب الأجرة روايتين :

إحداهما : لا أجرة له.

والثانية : له الأقل من أجرة المثل أو ما شرط له من الربح.

وذكر القاضي في الروايتين والوجهين ١/ ٣٨٨و٣٨٩. أنه إذا أجاز رب المال عقد المضارب وقيل إن الشراء يقف على الإجازة ففي استحقاق المضارب الأجرة روايتان :

الأولى : لا أجرة له. نقلها عبدالله ، وأبو الحارث ، وأبو طالب ؛ لأنه لم يكن مأذونا له في ابتداء العقد

الثانية : له أجرة المثل. نقلها يعقوب بن بختان ، وصالح ؛ لأن بالإجازة تبين صحة الإذن فاستحق الأجرة.

وينظر : الإرشاد لابن أبي موسى ص٢٢١ ، رؤوس المسائل للعكبري ٢/ ٨٩٢.

وقال ابن مفلح في الفروع ٤/ ٣٠٤ ، والمرداوي في الإنصاف ٥/ ٤٢٦ : «وذكر بعضهم أنه إن اشترى في ذمته لرب المال ثم نقده وربح ثم أجازه فله الأجرة في رواية. وإن كان الشراء بعينه فلا».

تنبيه : ذكر الموفق في المغني ٥/ ٤٠ ، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/ ٧٩ أنه إذا قصد المضارب الشراء لنفسه فلا أجر له رواية واحدة. ونقلا عن القاضي وأبي الخطاب أنهما قالا : إن اشترى في ذمته ثم نقد المال فلا أجر له رواية واحدة ، وإن اشترى بعين المال فعلى روايتين. ولم أجد هذا عند القاضي وأبي الخطاب.

وقد وجدت عند القاضي في الجامع الصغير ص١٦١ أنه قال : إذا خالف المضارب فاشترى المتاع الذي نهي عن الاتجار فيه في ذمته لرب المال ونقد المال ثم ظهر في المال ربح ، وأجاز رب المال الشراء لم يكن للمضارب شيء من الربح ، وهل يكون له أجرة المثل ؟ على روايتين.

(٢) الروايتين والوجهين ١/ ٣٨٩ ، الهداية ١/ ١٧٥ ، المغني ٥/ ٣٩ ، الشرح الكبير ٣/ ٧٨ ، الفروع ٤/ ٣٠٤ ، النظم المفيد ٢/ ٢٣ ، الإنصاف ٥/ ٤٢٦. وهذه الرواية نقلها حنبل. وقد تعقبها أبو بكر بأن حنبل تفرد بها ولم ينقلها سواه

وهو قول الشعبي، والنخعي، والحكم، وحماد[١].

وقال القاضي[٢]: «قول أحمد: يتصدقان بالربح، على سبيل الورع. وهو لرب المال في القضاء».

القول الثالث: أن العامل إن اشترى بعين المال فهو كفضولي [٣]:

وهذا قول عند الحنابلة؛ ذكر في الفروع، والإنصاف [٤] أنه ذكره جماعة، وقال في الفروع [٥]: «وهو أظهر».

القول الرابع: أن الربح بينهما:

وهذا القول ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ؛ وذكر أنه ظاهر المذهب[٦].

---

(١) المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣، منح الشفا ٢٤/٢.

(٢) المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣. وينظر: منح الشفا ٢٤/٢. ونسب الموفق وشمس الدين ابن قدامة هذا إلى الأوزاعي، ولكن ابن المنذر والخطابي نسبا إلى الأوزاعي القول بأن الربح للمضارب في القضاء، وهو في الورع والفتيا يتصدق به. ينظر: الإشراف لابن المنذر ٤٣/٢، معالم السنن ٦٧٨/٣.

(٣) المذهب عند الحنابلة في الفضولي إذا اشترى بعين المال بلا إذن المالك أن شراءه لا يصح. وعن أحمد رواية أنه يصح ويقف على إجازة المالك. ينظر: الإنصاف ٢٨٣/٤، التحقيق ٢٧٤/٧.

(٤) الفروع ٣٠٤/٤، الإنصاف ٤٢٦/٥. وذكرا أنه نقله أبوداود، ولم أجده في مسائله.

ونقل الموفق في المغني ٣٩/٥، وشمس الدين بن قدامة في الشرح الكبير ٧٨/٣، عن القاضي أنه قال: إن اشترى (أي المضارب) في الذمة ثم نقد المال فالربح لرب المال، وإن اشترى بعين المال فالشراء باطل في إحدى الروايتين، والأخرى: هو موقوف على إجازة المالك، فإن أجازه صح، وإلا بطل. وينظر: الكافي للموفق ٢٧٦/٢.

(٥) ٣٠٤/٤.

(٦) الفروع ٣٠٤/٤، الإنصاف ٤٢٦/٥. وينظر: الاختيارات ص١٤٧.

القول الخامس: أن الربح للمضارب:

وهذا مذهب الحنفية [1]. ويؤمر بالتصدق بالربح عند أبي حنيفة، ومحمد، وأما عند أبي يوسف فلا يؤمر بالتصدق به [2].

القول السادس: أن الربح على ما شرطاه:

وهذا قول إياس بن معاوية [3]، وهو مذهب المالكية [4].

القول السابع: أنه إن اشترى المضارب السلعة بعين المال فالشراء باطل، وإن اشتراها بمال لا بعينه ثم نقد المال فالسلعة ملك للمشتري، وهو ضامن للمال والربح له والخسران عليه:

وهذا هو القول الثاني للشافعي [5]، ويفهم من كلام بعض أصحابه أنه القول الجديد [6].

ويتضح مما تقدم أن الأقوال (الأول، والثاني، والثالث، والرابع) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول، والثاني من المفردات بعض فقهاء المذهب [7].

---

(١) مختصر الطحاوي ص١٢٥و١٢٦، بدائع الصنائع ٦/٨٧و٩٨، الهداية وشرحها البناية ٧/٦٦٧و٦٦٨، الاختيار ٣/٢٨.

(٢) بدائع الصنائع ٦/٩٨، البناية ٧/٦٦٨.

(٣) الإشراف لابن المنذر ٢/٤٣، المغني ٥/٣٩، الشرح الكبير ٣/٧٨.
ينظر: أخبار القضاة ١/٣١٢ ـ ٣٧٤، تهذيب التهذيب ١/٣٩٠و٣٩١.

(٤) الكافي لابن عبد البر ٢/١١٣، جامع الأمهات ص٤٢٦، معين الحكام ٢/٥٣٩. وينظر: شرح الخرشي ٦/٢١٤، الشرح الكبير ٣/٥٢٧.

(٥) الأم ٤/١٠. وينظر: معالم السنن ٣/٦٧٨.

(٦) ينظر: مختصر المزني ص١٢٣، التهذيب ٤/٣٩٣، البيان ٧/٢٠٤و٢٠٥.

(٧) النظم المفيد ٢/٢٣.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد عن عروة البارقي ﵁ : (أن النبي ﷺ أعطاه دينارا يشتري له به شاة، فاشترى به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه)(١).

المناقشة: يمكن أن يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأنه من قبيل الوكالة، وليس من المضاربة في شيء؛ فإن النبي ﷺ وكل عروة ﵁ على أن يشتري له شاة، ولم يكن عروة هنا مضاربا.

الدليل الثاني: «أن كل مال كان تابعا للأصل إذا كان من عينه تبعه وإن لم يكن من عينه؛ دليله مال الزكاة»(٢).

الدليل الثالث: أن الربح هنا نماء مال شخص غير المضارب بغير إذن مالكه، فكان لمالكه، كما لو غصب حنطة فزرعها(٣).

الدليل الرابع: أن المضارب عقد عقدا لم يؤذن له فيه فلم يكن له شيء كالغاصب(٤).

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني بأن الربح لم يكن للمضارب لأنه غير مأذون له في العقد، ولم يكن لرب المال لأن هذا المال لو تلف لم يكن

---

(١) المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣، الفروع ٣٠٤/٤. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ١٨٧/٤ (كتاب المناقب ـ باب حدثني محمد بن المثنى).

(٢) رؤوس المسائل للعكبري ٨٩٢/٢.

(٣) المغني ٤٠/٥، الشرح الكبير ٧٨/٣و٧٩.

(٤) منح الشفا ٢٤/٢.

من ضمانه، وإنما هو من ضمان المضارب، وقد نهي عن ربح ما لم يضمن [١].

المناقشة: نوقش هذا بأن فيه نظرا؛ فإن هذا المال مضمون على المضارب بالتعدي في قول أكثر أهل العلم، ومن لم يقل إنه مضمون على العامل فهو قائل بأنه مضمون على ربه[٢]. وكونه من ضمان المضارب ـ على قول الأكثر ـ لا يستلزم كون ربحه له؛ لأن علة كونه من ضمانه هي تعديه بالتصرف بغير إذن، والتعدي لا يناسبه أن يجعل معه ربح؛ فهو سبب للغرم، لا للغنم. وإنما يكون الربح لرب المال؛ لأنه نماء ملكه.

وأما القولان الثالث والرابع فلم أقف لهما على دليل.

أدلة القول الخامس:

واستدل أصحاب القول الخامس بأن المضارب لما خالف شرط رب المال صار بمنزلة الغاصب، وصار المال مضمونا عليه، فيكون الربح كله له؛ لأن الربح بالضمان [٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش بما تقدم من أن كون مال المضاربة من ضمان المضارب لا يستلزم كون ربحه له؛ لأن علة كونه من ضمانه هي تعديه بالتصرف بغير إذن، والتعدي لا يناسبه أن يجعل معه ربح؛ فهو سبب للغرم، لا للغنم. وإنما يكون الربح لرب المال؛ لأنه نماء ملكه.

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٨٩. وينظر: النظم المفيد ٢/٢٣، منح الشفا ٢/٢٤.

(٢) منح الشفا ٢/٢٤.

(٣) بدائع الصنائع ٦/٨٧. وينظر: الاختيار ٣/٢٨، البناية ٧/٦٦٨.

أدلة القول السادس:

واستدل أصحاب القول السادس بأن هذا نوع تعدٍ، فلا يمنع كون الربح بينهما على ما شرطاه، كما لو لبس الثوب، وركب دابة ليس له ركوبها[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم؛ فإن كون هذا التصرف نوع تعدٍ لا يليق به جعل الربح بينهما على ما شرطاه؛ فإن جعل الربح بينهما على ما شرطاه هو في حال ما إذا حصل هذا الربح نتيجة التصرف المتعاقد عليه بينهما، لا حال التعدي؛ فإن التعدي لا يناسبه أن يجعل معه ربح ـ كما تقدم ـ؛ فهو سبب للغرم، لا للغنم.

وأما القول السابع فلم أقف له على دليل.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة، والنظر في الأقوال والأدلة يترجح عندي القول الأول (وهو أن الربح لرب المال)؛ لوجاهة أكثر أدلته، وسلامتها من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة المخالفين. ويكون للمضارب أجر؛ لأن رب المال رضي بالبيع وأخذ الربح فاستحق العامل عوضا، كما لو عقده بإذن. وقدر هذا الأجر هو أجر مثله ما لم يحط بالربح؛ لأنه عمل ما يستحق به العوض، ولم يسلم له المسمى فكان له أجر مثله كالمضاربة الفاسدة.

* * *

---

(١) المغني ٣٩/٥، الشرح الكبير لابن قدامة ٧٨/٣.

المسألة الرابعة
من أذن لغريمه في الصدقة بدينه عنه، أو المضاربة به لغا إذنه، وبقي عليه

هذه المسألة ذكرها بهذه الصيغة ابن عبدالهادي ـ رحمه الله ـ في مغني ذوي الأفهام[١] ناسبا فيها الانفراد، وقد وجدتها عند غيره من الحنابلة بصيغة أخرى قريبة من هذه؛ فقد ذكروها بقولهم: من أذن لغريمه في الصدقة بدينه الذي عليه عنه، أو المضاربة به لم يصح، ولم يبرأ.

وقد قدمه في المحرر، والفروع[٢].

وجزم به في الإقناع، ومنتهى الإرادات[٣].

وذكر في الفروع[٤] أنه المذهب.

وقال في الإنصاف[٥]: " على الصحيح من المذهب ".

وفي المضاربة بخصوصها نص الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ على هذا[٦].

وقدمه في المغني، والشرح الكبير[٧].

وجزم به في مختصر الخرقي، والإرشاد، والمقنع[٨]، والتلخيص، والوجيز، وغيرها[٩].

---

(١) ص٢٤٩.

(٢) المحرر ١/٣٣٩، الفروع ٤/١٤١.

(٣) الإقناع ٣/٢٤٦و٢٤٧، منتهى الإرادات ٢/١٩١.

(٤) ٤/١٤١.

(٥) ٥/١١٧.

(٦) المغني ٥/٥٣، الشرح الكبير ٣/٦٩.

(٧) المرجعين السابقين.

(٨) مختصر الخرقي ص٧٣، الإرشاد ص٢٢٠، المقنع ص١٣٢.

(٩) الإنصاف ٥/٤٣١.

وقال عنه في الإنصاف[(١)]: «هذا المذهب».

وقد عده ابن عبدالهادي في مغني ذوي الأفهام[(٢)] ـ كما تقدم ـ من المفردات.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة؛ فقد وافقهم الشافعية في ذلك[(٣)]، كما وافقهم الحنفية[(٤)]، والمالكية[(٥)] في مسألة المضاربة. وقد حكى ابن المنذر[(٦)] رحمه الله الإجماع على أنه لا يجوز أن يجعل الرجل دينا له على رجل مضاربة.

---

(١) ٤٣١/٥. وذكر المرداوي عن الإمام أحمد رحمه الله رواية أخرى بالصحة، وهي احتمال لبعض الأصحاب، وجعلها المجد في المحرر ٣٣٩/١ تخريجا. ثم ذكر المرداوي أن القاضي بنى ذلك على شراء الشخص للغير من نفسه فيما إذا وكله في الشراء فاشترى من نفسه، وأن صاحب النهاية بناه على قبض الشخص من نفسه لموكله. وفي هاتين المسألتين روايتان؛ فالمسألة الأولى (وهي شراء الشخص من نفسه للغير) الصحيح من المذهب فيها أنه لا يصح شراء الشخص من نفسه لموكله. وفي رواية أخرى: أنه يصح. فبنى القاضي عليها. وأما المسألة الثانية: (وهي قبض الشخص من نفسه لموكله) فقد نص الإمام أحمد رحمه الله على صحة قبض وكيل من نفسه لنفسه. وهو المذهب، وعليه جمهور الأصحاب. وقيل: لا يصح. فبنى صاحب النهاية على ذلك. وذكر المرداوي أن ما قاله صاحب النهاية هو الأظهر. ينظر: الإنصاف ٤٦٩/٤و٤٧٠، ١١٧/٥، تصحيح الفروع ١٤١/٤و١٤٢

(٢) ص٢٤٩.

(٣) البيان ٢٣١/٧، روضة الطالبين ٥١٩/٣و٥٢٠، مغني المحتاج ٧٤/٢، و٣١٠، حاشية قليوبي على شرح المحلي ٢١٨/٢، و٣٥٠و٣٥١، حاشية الجمل ١٧٥/٣، حاشية البجيرمي على الخطيب ١٥٩/٣.

(٤) بدائع الصنائع ٨٣/٦، الهداية مع شرحها البناية ٦٥٨/٧، مجمع الأنهر ٤٤٥/٣، اللباب للغنيمي ١٣١/٢.

(٥) التفريع ١٩٨/٢، المنتقى للباجي ١٥٥/٥، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٥٣٦/٢، مختصر خليل مع شرحه منح الجليل ٣٢٤/٧.

(٦) الإجماع لابن المنذر ص١٤٠. وينظر: الإشراف لابن المنذر ٤٠/٢. وذكر ابن رشد في بداية المجتهد ٢٢٤/٢ أنه قول أبي حنيفة، ومالك، والشافعي ـ رحمهم الله ـ. وينظر: تبيين المسالك ١٦٧/٤؛ فقد ذكر الشيباني أنه قول الأئمة الأربعة ـ رحمهم الله ـ.

وذكر الموفق[(١)] رَحِمَهُ اللَّهُ أنه لا يعلم في هذا مخالفا.

وبناء على ثبوت الموافقة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الخامسة
شراء المضارب من يعتق على رب المال كأبيه وابنه

إذا اشترى المضارب شخصا يعتق على رب المال مثل أبيه وابنه فما الحكم ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على خمسة أقوال :

القول الأول : أن الشراء صحيح ، ويعتق الشخص المشترى على رب المال ، ويضمنه العامل بالثمن :

وهذا القول هو الصحيح من المذهب عند الحنابلة.

وهو مشتمل على أربعة أمور ؛ تفصيل الكلام فيها كالآتي :

الأمر الأول : صحة الشراء.

وقد اختاره أبو بكر ، والقاضي ، وغيرهما[(٢)]. وقال القاضي[(٣)] : «ظاهر كلام الإمام أحمد صحة الشراء».

وقدمه في المقنع ، والكافي[(٤)] ، والرعايتين ، والحاوي الصغير[(٥)]. وذكر في

---

(١) المغني ٥/ ٥٣.

(٢) الإنصاف ٥/ ٤٣٣ ، تصحيح الفروع ٤/ ٢٤٩.

(٣) المغني ٥/ ٣٢، الشرح الكبير ٣/ ٧٣، الإنصاف ٥/ ٤٣٤ ، تصحيح الفروع ٤/ ٢٤٩.

(٤) المقنع ص١٣٢ ، الكافي ٢/ ٢٧٣.

(٥) الإنصاف ٥/ ٤٣٤ ، تصحيح الفروع ٤/ ٢٤٩.

الممتع[١] أنه أصح. وذكر في الفروع[٢] أنه الأشهر.

وجزم به في الجامع الصغير، والروايتين والوجهين، ورؤوس المسائل، والهداية، والقواعد، والنظم المفيد[٣]، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والتلخيص، والهادي، والوجيز[٤]، والفصول[٥]، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٦].

وقال في تصحيح الفروع[٧]: «نص عليه. وهو الصحيح من المذهب. وعليه أكثر الأصحاب».

وقال في الإنصاف[٨]: «وهو المذهب».

الأمر الثاني: أن الشخص المشترى يعتق على رب المال.

وقد قدمه في المقنع، والكافي[٩].

---

(١) ٣/٤٠١.

(٢) ٤/٢٤٩.

(٣) الجامع الصغير ص١٥٩، الروايتين والوجهين ١/٣٩١، رؤوس المسائل ٢/٨٨٥، الهداية ١/١٧٥، قواعد ابن رجب ص٢٣٤، النظم المفيد ٢/٢٢.

(٤) الإنصاف ٥/٤٣٣و٤٣٤، تصحيح الفروع ٤/٢٤٩.

(٥) تصحيح الفروع ٤/٢٤٩.

(٦) مغني ذوي الأفهام ص٢٧٤، الإقناع ٣/٥١٣، منتهى الإرادات ٢/٣٣١.

(٧) ٤/٢٤٩.

(٨) ٥/٤٣٣. وينظر: الممتع ٣/٤٠٠.

(٩) المقنع ص١٣٢، الكافي ٢/٢٧٣. ولم يذكر الموفق قولا آخر في العتق بخصوصه، ولكنه بعد أن قدم صحة الشراء وقرن معه حصول العتق ذكر قولا آخر بعدم صحة الشراء - جعله في المقنع احتمالا، وفي الكافي تخريجا -، وهو يقتضي عدم حصول العتق؛ لأن العتق في هذه المسألة فرع عن الشراء، فإذا قيل بعدم صحة الشراء استتبع هذا عدم حصول العتق.

وجزم به في الروايتين والوجهين [١]، ورؤوس المسائل، والهداية، والقواعد، والنظم المفيد، والإقناع، ومنتهى الإرادات [٢].

الأمر الثالث: أن العامل يضمن الشخص المشترى.

أطلقه في القواعد[٣].

واختاره القاضي في المجرد [٤]، وأبو الخطاب [٥]. وذكر في الروايتين والوجهين والممتع [٦] أنه أصح.

وقال القاضي وغيره [٧]: «وظاهر كلام الإمام أحمد في رواية ابن منصور أنه يضمن سواء علم أو لم يعلم».

وقد قدمه في الهداية، والمقنع، والكافي، والمغني، والشرح الكبير، والفروع ـ وذكر أنه الأصح [٨] ـ، والمذهب، والخلاصة، والهادي [٩].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٩١؛ وقال القاضي ـ بعد أن ذكر صحة الشراء والعتق ـ: «رواية واحدة. نص عليه في رواية علي بن سعيد وابن منصور».

(٢) رؤوس المسائل ٢/٨٨٥، الهداية ١/١٧٥، قواعد ابن رجب ص٢٣٤، النظم المفيد ٢/٢٢، الإقناع ٣/٥١٤، منتهى الإرادات ٢/٣٣١. وهؤلاء قد صرحوا بوقوع العتق، ولا يعني هذا أن غيرهم من الذين يرون صحة الشراء هنا ـ سواء جزموا به أم قدموه ـ ولم يصرحوا بحصول العتق لا يرون وقوع العتق؛ لما تقدم من أن العتق فرع عن الشراء، فقد يكونون اكتفوا بذكر صحة الشراء عن ذكر حصول العتق لأنه يقتضيه. والله أعلم.

(٣) قواعد ابن رجب ص٢٣٤؛ وذكر أنه وجه.

(٤) المرجع السابق، والإنصاف ٥/٤٣٤.

(٥) قواعد ابن رجب ص٢٣٤.

(٦) الروايتين والوجهين ١/٣٩١، الممتع ٣/٤٠٠.

(٧) الإنصاف ٥/٤٣٤. وينظر: الهداية ١/١٧٥، المغني ٥/٣٢، قواعد ابن رجب ص٢٣٤.

(٨) الهداية ١/١٧٥، المقنع ص١٣٢، الكافي ٢/٢٧٣، المغني ٥/٣٢، الشرح الكبير ٣/٧٣، الفروع ٤/٢٥٠.

(٩) الإنصاف ٥/٤٣٤.

وجزم به في الوجيز [١]، والإقناع، ومنتهى الإرادات [٢].

وذكر في الممتع [٣] أنه المذهب.

وقال في الإنصاف [٤]: «وهو الصحيح من المذهب».

الأمر الرابع: أن ضمان العامل للرقيق المشترى يكون بالثمن.

وقد أطلقه في الروايتين والوجهين، والهداية، والكافي، والمغني، والشرح الكبير، والقواعد[٥]، والمذهب، ومسبوك الذهب، والتلخيص[٦].

---

(١) الإنصاف ٥/٤٣٤.

(٢) الإقناع ٣/٥١٤، منتهى الإرادات ٢/٣٣١.

(٣) ٣/٤٠٠.

(٤) ٥/٤٣٤.

وعند الحنابلة في مسألة الضمان هذه قولان آخران؛ هما:

١. أن العامل المضارب يضمن الرقيق المشترى إن كان يعلم أنه يعتق على رب المال، فإن كان لا يعلم لم يضمن.

وهذا وجه عندهم؛ قال به أبو بكر في التنبيه، واختاره القاضي في الجامع الصغير.

٢. أنه لا يضمن ولو كان عالما. وهذا وجه عندهم، هو توجه لأبي بكر في التنبيه.

ينظر: الجامع الصغير ص١٥٩ - ويلحظ أن القاضي جعل المراد بالعلم هنا أن يعلم العامل بقرابة الرقيق من رب المال -، الروايتين والوجهين ١/٣٩١، الهداية ١/١٧٥، المقنع ص١٣٢، الكافي ٢/٢٧٣، المغني ٥/٣٣، الشرح الكبير ٣/٧٣و٧٤، الفروع ٤/٢٥٠، قواعد ابن رجب ص٢٣٤، الإنصاف ٥/٤٣٤و٤٣٥.

(٥) الروايتين والوجهين ١/٣٩١ - وجعله القاضي قولا -، الهداية ١/١٧٥ - وجعله أبو الخطاب رواية -، الكافي ٢/٢٧٣، المغني ٥/٣٢ - وجعله الموفق وجها -، الشرح الكبير ٣/٧٣، قواعد ابن رجب ص٢٣٤.

(٦) الإنصاف ٥/٤٣٥.

وقدمه في المقنع، والفروع [1]، والخلاصة، والحاوي الصغير، والرعايتين [2].

وجزم به في الوجيز [3]، والإقناع، ومنتهى الإرادات [4].

وذكر في الممتع [5] أنه المذهب.

وقال في الإنصاف [6]: «والصحيح من المذهب والروايتين أنه يضمن الثمن».

القول الثاني: أن الشراء لا يصح:

وهذا للحنابلة. جعله في المقنع [7] احتمالا، وجعله في الكافي [8] تخريجا، وجعله في الفروع [9] وجها؛ وعدّه مقابلا للأشهر.

---

(١) المقنع ص١٣٢، الفروع ٤/٢٥٠.

(٢) الإنصاف ٥/٤٣٥.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الإقناع ٣/٥١٤، منتهى الإرادات ٢/٣٣١.

(٥) ٣/٤٠٠.

(٦) ٥/٤٣٥.

وعند الحنابلة قول آخر؛ وهو أن الضمان هنا يكون بالقيمة. جعله بعضهم قولا، وجعله بعضهم رواية، وجعله بعضهم وجها. ينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٩٢، الجامع الصغير ص١٥٩، الهداية ١/١٧٥، المقنع ص١٣٢، الكافي ٢/٢٧٣، المغني ٥/٣٢، الشرح الكبير ٣/٧٣، الفروع ٤/٢٥٠، قواعد ابن رجب ص٢٣٤، الإنصاف ٥/٤٣٥.

(٧) ص١٣٢. وينظر: الإنصاف ٥/٤٣٤.

(٨) ٢/٢٧٣.

(٩) ٤/٢٤٧ ـ ٢٤٩. وكذلك جعله وجها في تصحيح الفروع ٤/٢٤٩.

القول الثالث: أن العامل يكون بهذا مشتريا لنفسه، لا للمضاربة، ويضمن ثمنه:

وهذا مذهب الحنفية [١]. وهو يقتضي عدم حصول عتق الرقيق المشترى بمجرد الشراء.

القول الرابع: أنه إذا كان العامل عالما بقرابة الرقيق المشترى إلى رب المال فإنه يعتق إن كان العامل موسرا ويغرم لرب المال ثمنه ما عدا ربحه إن كان له ربح قبل الشراء [٢]، وذلك إذا أريد المفاصلة، فإن أريد إبقاء القراض فإن العامل يغرم لرب المال الثمن كله، وإن لم يكن العامل موسرا بيع من الرقيق بقدر رأس المال وقدر ربح رب المال قبل الشراء [٣]، وعتق باقيه. وإن كان العامل غير عالم بالقرابة بين الرقيق المشترى ورب المال فإن الرقيق يعتق بمجرد الشراء، ولا يغرم العامل الثمن:

وهذا مذهب المالكية [٤].

---

(١) مختصر الطحاوي ص١٢٦، مختصر القدوري ص١١٣، بدائع الصنائع ٦/ ٩٨، الهداية وشرحها البناية ٦/ ٦٧٤ و٦٧٥، الاختيار ٣/ ٢٩، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٥١. قالوا: ويكون للعامل ربحه، وعليه خسرانه، ولكن لا يطيب له الربح عند أبي حنيفة ومحمد، ويتصدق به، وعند أبي يوسف يطيب له؛ أصل هذا المودع إذا تصرف في الوديعة وربح.

(٢) مثلوا لهذا بما لو أعطى رب المال العامل مئة فاشترى بها سلعة باعها بمئة وخمسين فاشترى بها ابن رب المال عالما به، فإنه يعتق ويدفع العامل لرب المال مئة وخمسة وعشرين إن كان الربح بينهما على المناصفة. ينظر: الشرح الكبيرللدردير ٣/ ٥٣٢.

(٣) أي قبل شراء العبد. ففي نحو المثال السابق يباع منه بقدر ما بقي بمئة وخمسة وعشرين. قالوا: وهذا إذا وجد من يشتري بعضه، فإن لم يوجد إلا من يشتري كله أو أكثر من رأس المال وحظ ربه من الربح بيع كله في الأول وأكثره في الثاني، ويأخذ العامل حصته من الربح الحاصل قبل الشراء وحصته من الربح فيه، وكذا رب المال. ينظر: شرح الزرقاني ٦/ ٢٢٨، الشرح الكبير للدردير ٣/ ٥٣٢.

(٤) مختصر خليل مع شرحه التاج والإكليل ٧/ ٤٦٠، شرح الزرقاني وحاشية البناني عليه ٦/ ٢٢٨، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٦/ ٢١٩و٢٢٠، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٣/ ٥٣١و٥٣٢.

القول الخامس: أنه لا يقع الشراء عن رب المال بحال، أما في حق العامل فينظر: إن كان العامل اشترى من يعتق على رب المال بعين مال المضاربة بطل الشراء، وإن كان في الذمة وقع عن العامل ولزمه الثمن من ماله:

وهذا مذهب الشافعية (١)، وهو احتمال عند الحنابلة (٢).

ويتضح مما تقدم أن القولين الأول والثاني من مفردات الحنابلة (٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: «أن كل من لو اشتراه رب المال صح شراؤه فإذا اشتراه المضارب صح، أصله إذا اشترى عبدا أجنبيا على مالك والشافعي، والزوجة على أبي حنيفة» (٤).

الدليل الثاني: أن الرقيق الذي يعتق على رب المال هو مال متقوم قابل للعقود فصح شراء العامل إياه كما لو اشترى من نذر رب المال إعتاقه إذا ملكه (٥).

وهذان الدليلان هما دليلان على صحة الشراء.

---

(١) التهذيب ٤/٣٨٩، البيان ٧/٢١٠، روضة الطالبين ٥/١٢٩، منهاج الطالبين وشرحه مغني المحتاج ٢/٣١٧. ونقل الشربيني عن الروياني أنه لا يصح الشراء أيضا لو اشترى العامل في الذمة من يعتق على رب المال بشرط أن ينقد الثمن من مال القراض.

(٢) المغني ٥/٣٢، الشرح الكبير ٣/٧٣؛ فقد ذكر الموفق وصاحب الشرح الكبير أنه يحتمل أن لا يصح الشراء إذا كان الثمن عينا، وإن كان اشتراه في الذمة وقع الشراء للعاقد. وصرحا بأنه قول الشافعي. وينظر هذا الاحتمال أيضا في الإنصاف ٥/٤٣٤.

(٣) ذكر صاحب النظم المفيد انفراد الحنابلة في صحة الشراء هنا ووقوع العتق. وذكر ابن عبد الهادي انفراد الحنابلة في صحة الشراء. النظم المفيد ٢/٢٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٤.

(٤) رؤوس المسائل للعكبري ٢/٨٨٦.

(٥) الكافي للموفق ٢/٢٧٣، الممتع ٣/٤٠٠. وينظر: المغني ٥/٣٢، الشرح الكبير ٣/٧٣، كشاف القناع ٣/٥١٣ و٥١٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٣٣١، منح الشفا ٢/٢٣.

الدليل الثالث: أن رب المال ملك الرقيق الذي يعتق عليه، وهذا موجب لعتقه فيعتق [١].

وهذا دليلهم على وقوع العتق.

الدليل الرابع: أن رب المال قد دفع المال إلى العامل مضاربة لينميه ويحصل له الربح، وفي هذه الحالة يكون العامل قد أتلف عليه المال؛ لأن الرقيق المشترى قد عتق عليه، فيضمن [٢].

أو بعبارة أخرى: أن مال المضاربة يكون بهذا قد تلف بتفريط العامل فيضمن. ولا فرق في الإتلاف الموجب للضمان بين العلم والجهل [٣].

وهذا دليلهم على ضمان العامل الرقيق المشترى لرب المال لكونه قد عتق عليه.

الدليل الخامس: أن التفريط من العامل حصل بالشراء وبذل الثمن فيما يتلف بالشراء، فكان عليه ضمان ما فرط فيه [٤].

وهذا دليلهم على أن ضمان العامل للرقيق المشترى الذي عتق على رب المال يكون بثمنه.

أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني بأن الإذن في المضاربة إنما ينصرف إلى ما يمكن بيعه والربح فيه. ومن يعتق على رب المال ليس كذلك[٥].

---

(١) الممتع ٣/٤٠٠، كشاف القناع ٣/٥١٤.

(٢) الروايتين والوجهين ١/٣٩١و٣٩٢.

(٣) الكافي ٢/٢٧٣، المغني ٥/٣٢، الشرح الكبير ٣/٧٣. وينظر: الممتع ٣/٤٠٠، كشاف القناع ٣/٥١٤.

(٤) المغني ٥/٣٢و٣٣، الشرح الكبير ٣/٧٣، الممتع ٣/٤٠٠.

(٥) الممتع ٣/٤٠١. وينظر: الكافي للموفق ٢/٢٧٣.

المناقشة: نوقش هذا بأنه منتقض بشراء من نذر رب المال حريته إذا ملكه فإنه يصح ويعتق [١].

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: أنه لو وقع شراء العامل هنا للمضاربة لعتق الرقيق المشترى على رب المال فلا يقدر على بيعه بعد ذلك، ولا يحصل المقصود من الإذن فلا يدخل تحت الإذن [٢]. فإن عقد المضاربة وضع لتحصيل الربح وذلك بالتصرف مرة بعد أخرى، ولا يتحقق هذا في شراء من يعتق على رب المال؛ فإنه يعتق فلا يبقى التصرف بعد ذلك [٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه مسلم ولكنه دليل عدم جواز شراء العامل من يعتق على رب المال، ولا يستلزم أن الشراء إذا حصل فإنه يصح في حق العامل دون رب المال؛ فإن الأصل صحته عن رب ا لمال؛ فإن هذا مقتضى المضاربة، فيصح الشراء في حق رب ا لمال، ويعتق عليه، وضمن العامل ثمنه؛ نظرا لما حصل منه من تفريط؛ وليرفع الضرر عن رب المال، والمضاربة ليست محصورة فيه.

الدليل الثاني: أن الرقيق المشترى هاهنا يعتق على رب المال فتبطل المضاربة، ورب المال إنما وكل العامل على التصرف في المال لا على إبطال العقد [٤].

---

(١) وينظر: المتع ٣/٤٠١.

(٢) بدائع الصنائع ٦/٩٨.

(٣) الهداية وشرحها البناية ٧/٦٧٤.

(٤) الاختيار ٣/٢٩.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم بطلان العقد كله في هذه الحالة، وإنما تفسد المضاربة في الرقيق المشترى فقط؛ لزوال الملكية عنه بانعتاقه على رب المال للقرابة ويضمن العامل نتيجة لتفريطه فهو كما لو أتلف جزءا من مال المضاربة فإنه يضمنه ويبقى عقد المضاربة بحاله في سائر المال.

الدليل الثالث: أن العامل هنا يكون مشتريا لنفسه لا للمضاربة؛ لأن الشراء متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالوكيل بالشراء إذا خالف[١].

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: لا يسلم أن يجعل العامل هنا مشتريا لنفسه لا للمضاربة، بل هو مشترٍ للمضاربة؛ فإن هذا هو الأصل. والشراء هنا قد وجد نفاذا على المضاربة فينفذ عليها.

الوجه الثاني: أن ما ذكر من القياس على الوكيل بالشراء إذا خالف يشهد لتصحيح الشراء هنا في حق المضاربة وتضمين العامل؛ فإن الوكيل بالشراء إذا خالف صح الشراء في حق الموكل وضمن الوكيل الفرق بين الثمن الذي اشترى به والثمن المحدد له ـ في حال التحديد ـ، أو القيمة ـ في حال الإطلاق ـ[٢].

أدلة القول الرابع:

واستدل أصحاب القول الرابع لقولهم بتغريم العامل الثمن إذا كان عالما بقرابة الرقيق الذي اشتراه إلى رب المال بأن العامل قد تعمد إتلاف ذلك المال

---

(١) الهداية ٦٧٥/٧. وينظر: الاختيار ٢٩/٣.

(٢) تقدم بحث هذه المسألة في ٤٢٨/٧.

(وهو الثمن الذي اشترى به) على رب المال فوجب أن يغرمه [1]، بخلاف ما إذا كان العامل غير عالم بقرابة الرقيق المشترى إلى رب المال حين الشراء فإنه معذور بالجهل فلا يضمن[2]. وأما تفريقهم بين حال يسار العامل وإعساره بحيث تبقى حصة العامل من الربح في العبد ملكا له ولا تعتق عليه فقد احتجوا له بأن الحكم حينئذ بمنزلة عبد بين اثنين أعتق أحدهما حصته وهو معسر فلا يقوّم عليه، وتبقى حصة الشريك الآخر على ملكه [3].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن شراء العامل من يعتق على رب المال هو من قبيل الإتلاف، والإتلاف لا يفرق فيه في الضمان بين عالم وجاهل، ومتعمد ومخطيء، وموسر ومعسر. ولا يصح ما ذكر من القياس على العبد المشترك بين اثنين فإن هذا ليس فيه قرابة تستلزم عتقه.

أدلة القول الخامس:

استدل أصحاب القول الخامس بما يأتي:

الدليل الأول: أن المقصود بالمضاربة شراء ما يربح فيه، وهذا لا يوجد في شراء من يعتق على رب المال [4].

أو بعبارة أخرى: أن الإذن في المضاربة إنما ينصرف إلى ما يمكن بيعه والربح فيه، فلا يتناول غير ذلك [5].

---

(١) التاج والإكليل ٧/٤٦٠. وينظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٥٣١.

(٢) شرح الخرشي ٦/٢٢٠. وينظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٥٣٢.

(٣) شرح الخرشي ٦/٢٢٠.

(٤) البيان ٧/٢١٠. وينظر: التهذيب ٤/٣٨٩.

(٥) المغني ٥/٣٢، الشرح الكبير ٣/٧٣.

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه لا يستلزم بطلان الشراء من أصله ؛ وذلك لعدم وجود ما يقتضي البطلان ، ولكنه يدل على تفريط من العامل ، ولهذا فإنه يضمن لمخالفته إذن المالك حتى لا يتضرر المالك بتصرفه. وكون المقصود بالمضاربة شراء ما يربح فيه لا يلزم منه البطلان ، وإلا لزم البطلان إذا اشترى شيئا وخسر فيه ، وهذا غير مستقيم.

الدليل الثاني : أن العامل اشترى ما ليس له أن يشتريه ، فكان بمنزلة ما لو اشترى شيئا بأكثر من ثمنه[1].

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه لا يقتضي بطلان الشراء ، بل يصح الشراء ويضمن العامل. وهكذا ما لو اشترى شيئا بأكثر من ثمنه فإن الشراء يصح ولا يبطل ـ كما ذُكر ـ ، لكن يضمن الفرق.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة والنظر في الأدلة يظهر لي ـ والله أعلم ـ أن الراجح فيها هو القول الأول ؛ لوجاهة أدلته ، وسلامتها من المناقشة ، وورود المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى.

* * *

المسألة السادسة
إذا ضارب المضارب لآخر وكان ذلك مضرا بالأول فربح فإنه يرد نصيبه من الربح في شركة الأول

إذا أخذ شخص من إنسان مضاربة ، ثم أراد أن يأخذ مضاربة أخرى من آخر فإن أذن له الأول جاز ، وإن لم يأذن له فينظر : إن لم يكن عليه ضرر جاز

---

(١) المرجعين السابقين.

أيضا[١]، وإن كان فيه ضرر على رب المال الأول مثل أن يكون المال الثاني كثيرا يحتاج إلى أن يقطع زمانه ويشغله عن التجارة في الأول فقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك وما ينتج عنه من ربح. وخلافهم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن هذا لا يجوز للمضارب، فإن فعل رد نصيبه من الربح في شركة الأول[٢]:

وهذا القول للحنابلة. وهو متكون من شقين: عدم الجواز، وكون المضارب يرد نصيبه من ربح المضاربة الثانية في شركته مع الأول.

فأما الشق الأول (وهو التحريم) فقد جزم به في مختصر الخرقي، والجامع الصغير، ورؤوس المسائل، والهداية، والإفصاح، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والفروع، ومنتهى الإرادات، وغاية المنتهى[٣].

---

(١) ذكر الموفق في المغني ٣٧/٥، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٧٧/٣، وابن مفلح في المبدع ٢٦/٥ أنه لا خلاف في جواز مضاربة المضارب لآخر إذا لم يكن في ذلك ضرر على الأول. ولكن المرداوي ذكر في الإنصاف ٤٣٧/٥ أن هذا هو المذهب مطلقا، وعليه أكثر الأصحاب، وأنه ظاهر كلام جماهير الأصحاب؛ لتقييدهم المنع بالضرر. وذكر أن الأثرم نقل عن الإمام أحمد رحمه الله أنه متى اشترط المضارب النفقة على رب المال فقد صار أجيرا له، فلا يضارب لغيره. قيل: فإن كانت لا تشغله؟ قال: لا يعجبني، لا بد من شغل. قال في الفائق: ولو شرط النفقة لم يأخذ لغيره مضاربة وإن لم يتضرر. نص عليه. وينظر: الفروع ٢٩١/٤، الإقناع وشرحه كشاف القناع ٥١٥/٣و٥١٦. وحمل الموفق هذا على الاستحباب فقال: «وهذا - والله أعلم - على سبيل الاستحباب، وإن فعل فلا شيء عليه؛ لأنه لا ضرر على رب المضاربة فيه». المغني ٣٨/٥.

(٢) فيعطي المضارب رب المال في المضاربة الثانية نصيبه من الربح، ويأخذ المضارب نصيبه من الربح فيضمه إلى ربح المضاربة الأولى ويقاسمه فيه رب المال في المضاربة الأولى، فيكون بينهما كربح المال الأول. ينظر: المغني ٣٧/٥، المبدع ٢٦/٥، منح الشفا ٢٥/٢.

(٣) مختصر الخرقي ص٧٢، الجامع الصغير ص١٦١، رؤوس المسائل ٨٩٣/٢، الهداية ١٧٥/١، الإفصاح ٨/٢، المقنع ص١٣٢، الكافي ٢٧٧/٢، والمغني ٣٧/٥، المحرر ٣٥٢/١، الفروع ٢٩١/٤، منتهى الإرادات ٣٣١/٢و٣٣٢، غاية المنتهى ١٧١/٢

وأما الشق الثاني (وهو كون المضارب يرد نصيبه من ربح المضاربة الثانية في شركته مع الأول) فقد قدمه في المغني، والشرح الكبير، والفروع[١]، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفائق، وغيرهم[٢].

وجزم به في مختصر الخرقي، والجامع الصغير، ورؤوس المسائل، والهداية، والإفصاح، والمقنع، والكافي، والمحرر، والنظم المفيد، ومغني ذوي الأفهام، ومنتهى الإرادات، وغاية المنتهى[٣]، والمذهب، والخلاصة، والتلخيص، والبلغة، والوجيز، وغيرها[٤].

وقال في الإنصاف[٥]: «هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب».

القول الثاني: أن هذا لا يجوز للمضارب، فإن فعل وتجر في الثاني وعطل الأول لم يكن عليه في الأول سوى رأس المال:

وهذا هو المشهور من المذهب عند المالكية[٦]، واختاره بعض الحنابلة؛ منهم

---

(١) المغني ٣٧/٥، الشرح الكبير ٧٧/٣، الفروع ٢٩١/٤.

(٢) الإنصاف ٤٣٧/٥.

(٣) مختصر الخرقي ص٧٣، الجامع الصغير ص١٦١، رؤوس المسائل ٨٩٣/٢، الهداية ١٧٥/١، الإفصاح ٨/٢، المقنع ص١٣٢، الكافي ٢٧٧/٢، المحرر ٣٥٢/١، النظم المفيد ٢٤/٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٤، منتهى الإرادات ٣٣٢/٢، غاية المنتهى ١٧١/٢.

(٤) الإنصاف ٤٣٧/٥.

(٥) ٤٣٧/٥.

(٦) المدونة ٥٦/٤، مختصر خليل ص ٢٦٨، التاج والإكليل ٤٥٦/٧و٤٥٧، مواهب الجليل ٤٥٧/٧و٤٥٨، الشرح الكبير ٥٢٩/٣. والذي ذكر أن المضارب إذا تجر في الثاني وعطل الأول لم يكن عليه في الأول سوى رأس المال وعد هذا هو المشهور من المذهب هو الحطاب في مواهب الجليل.

شيخ الإسلام ابن تيمية[١]، وصاحب الحاوي الصغير[٢].

والقول الثاني عند المالكية[٣] أنه يلزم العامل قدر ما حرم رب المال الأول من الربح بسبب مضاربته للثاني.

القول الثالث: أنه يجوز للمضارب أن يضارب لآخر:

وهذا مذهب الحنفية[٤]، والشافعية[٥].

هذه هي الأقوال في المسألة. وقد نسب بعض الفقهاء من الحنابلة وغيرهم[٦] إلى الحنابلة الانفراد بالقول الأول بشقيه، وعند تأمل هذه الأقوال يتضح أن محل الانفراد الدقيق للحنابلة هنا هو في الشق الثاني فقط من القول الأول وهو أن المضارب إذا ضارب لآخر فإنه يرد نصيبه من ربح المضاربة الثانية في شركته مع الأول. وهو الذي ذكره المرداوي رحمه الله[٧].

---

(١) الفروع ٤/٢٩١، الإنصاف ٥/٤٣٧. فقد نسب ابن مفلح والمرداوي إلى شيخ الإسلام ابن تيمية أنه اختار أن رب المضاربة الأولى ليس له شيء من ربح المضاربة الثانية. وذكر المرداوي أن صاحب الفائق قال عن هذا القول: «وهو المختار»، وأن ابن رزين ذكر في شرحه أنه القياس. هذا؛ وقد ذكر الموفق ابن قدامة في المغني ٥/٣٨ أن النظر يقتضيه. وينظر: الشرح الكبير ٣/٧٧، منح الشفا ٢/٢٥.

(٢) الإنصاف ٥/٤٣٨.

(٣) مواهب الجليل ٧/٤٥٨. والفرق بين هذا القول للمالكية وقول الحنابلة في القول الأول أن المالكية يجعلون لرب المال الأول قدر ما حرمه المضارب من الربح. والحنابلة يردون نصيب المضارب من الربح في المضاربة الثانية في شركته مع الأول قل هذا النصيب أوكثر.

(٤) البناية ٧/٧٣٠، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٥/٧٥.

(٥) حلية العلماء ٥/٣٥٣، روضة الطالبين ٥/١٢٥، مغني المحتاج ٢/٣١٥.

(٦) رحمة الأمة ص٢٢٨، الإفصاح ٢/٨، النظم المفيد ٢/٢٤، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٤.

(٧) الإنصاف ٥/٤٣٧.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن المضاربة معقودة لطلب النماء والحظ، فإذا فعل ما يمنعه عن ذلك لم يجز له كما لو حابى في مالها، وكالبيع بغبن [١].

وهذا دليلهم على التحريم.

الدليل الثاني: أن صاحب المال الأول قد استحق حصته من ربح مضاربة العامل مع صاحب المال الثاني بالمنفعة التي استحقت بالعقد الأول فكان الربح بينه وبين العامل كربح المال الأول [٢].

وهذا دليلهم على كون المضارب يرد نصيبه من ربح المضاربة الثانية في شركته مع الأول.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: «أن رب المال قد استحق منفعة العامل»[٣].

وهذا دليلهم على التحريم. وقد تبين فيما تقدم أنهم يشتركون مع أصحاب القول الأول في القول بالتحريم، فيمكن أن يستدل لهم أيضا عليه بما استدل به أولئك.

الدليل الثاني: أن صاحب المال الأول إنما يستحق ربح المضاربة الثانية بمال أو عمل، وليس له في المضاربة الثانية مال ولا عمل، وتعدي المضارب إنما كان

---

(١) معونة أولي النهى ٤١/٦، الكافي للموفق ٢٧٧/٢، المغني ٣٧/٥، رؤوس المسائل للعكبري ٨٩٣/٢، شرح الزركشي ١٣٥/٤، منح الشفا ٢٤/٢و٢٥.

(٢) المغني ٣٧/٥، شرح الزركشي ١٣٥/٤، منح الشفا ٢٥/٢، شرح منتهى الإرادات ٣٣٢/٢.

(٣) شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢٢٥/٦، شرح الخرشي ٢١٦/٦، حاشية الدسوقي ٥٢٩/٣.

بترك العمل، واشتغاله عن المال الأول، وهذا لا يوجب عوضا، كما لو اشتغل بالعمل في مال نفسه، أو آجر نفسه، أو ترك التجارة للعب، أو اشتغال بعلم، أو غير ذلك. ولو أوجب عوضا لأوجب شيئا مقدرا لا يختلف ولا يتقدر بربحه في الثاني[(١)].

وهذا دليلهم للقول بعدم رد المضارب نصيبه من ربح المضاربة الثانية في شركته مع الأول.

وأما دليل القول الثالث فهو أن المضاربة عقد لا يملك به صاحب المال منافع المضارب كلها، فلم يمنع من المضاربة مع غيره كما لو لم يكن فيه ضرر، وكالأجير المشترك[(٢)].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يصح هذا القياس؛ فإن حال عدم الضرر ليست كحال الضرر، ففي حال عدم وجود ضرر على صاحب المال الأول لا وجه لمنع المضارب من المضاربة لآخر، بخلاف حال الضرر فإنه يمنع المضارب فيها من المضاربة لآخر مراعاة لحق الأول في الأولوية، ودفعا للضرر عنه.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة والنظر في الأقوال وأدلتها يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن القول بالتحريم هو الراجح؛ لأنه المتمشي مع قواعد الشريعة

---

(١) المغني ٣٨/٥، معونة أولي النهى ٤٢/٦. وينظر: الفروع ٢٩١/٤، المبدع ٢٦/٥، كشاف القناع ٥١٥/٣، منح الشفا ٢٥/٢.

(٢) لم أقف على دليل للقول الثالث في شيء من كتب الحنفية والشافعية، وهم الذين ذهبوا إلى هذا القول. ولكن استدل لهم بهذا الدليل بعض الحنابلة. ينظر: المغني ٣٧/٥، الشرح الكبير ٧٧/٣، المبدع ٢٦/٥، منح الشفا ٢٤/٢.

التي جاءت بمنع الضرر. وأما ما يكون لصاحب المال الأول إذا ضارب العامل لغيره مع وجود الضرر عليه فيظهر لي أن الراجح هو القول الثاني عند المالكية وهو أنه يلزم العامل أن يعطي صاحب المال الأول قدر ما حرمه من الربح بسبب مضاربته للثاني؛ لأن ما يعطيه إياه في هذه الحالة يكون من قبيل التعويض عن الضرر، وهذا أعدل في رفع الضرر عنه - في نظري -.

وأما كون صاحب المال الأول يشارك المضارب في نصيبه من ربح المضاربة الثانية فلا يظهر لي وجاهته؛ لأنه ليس لصاحب المال الأول في المضاربة الثانية مال ولا عمل، فبأي وجه يستحق من ربحها؟! ثم إن ما يأخذه من ربحها - على القول بذلك - قد يكون دون حقه أو فوقه، فمثلا لو كان رأس مال المضاربة الأولى مئة ألف ريال، ورأس مال الثانية خمسمئة ألف ريال فإن ربح الثانية أكبر من الأولى فيما لو عمل المضارب في الأولى وربحت، وسيكون ما يأخذه رب المال الأول من الربح هاهنا أكثر من حقه، فبأي وجه استحق الزيادة؟! وإذا كان رأس مال الأولى خمسمئة ورأس مال الثانية مئة فإن ربح الثانية أقل من الأولى، فسيكون ما يأخذه رب المال الأول من الربح هاهنا أقل من حقه، فلم يرتفع الضرر عنه بالكلية.

وأما كون صاحب المال الأول لا يستحق شيئا غير رأس ماله فلا أرى هذا وجيها أيضا؛ لأنه قد حصل عليه ضرر بسبب هذا التصرف من المضارب، فمن حقه رفع الضرر عنه. ثم إن القول بهذا يفتح الباب لمن أراد من المضاربين أن يأخذ مضاربة أخرى بحثا عن الكسب أو مجاملة أو محاباة لصاحبها ويهمل المضاربة الأولى ولا يبالي بتحريم ذلك ما دام لن يتحمل أي غرامة.

* * *

المسألة السابعة
عدم ملك المضارب الفسخ إلا بعد أن ينض رأس المال ويعلم رب المال أنه أراد الفسخ

هذه المسألة ذكرها ابن رجب في القواعد [١]، والمرداوي في الإنصاف [٢]، ونسباها إلى ابن عقيل في مفرداته؛ حيث نقلا عنه أنه قال في مفرداته: إنما يملك المضارب الفسخ بعد أن ينض رأس المال، ويعلم رب المال أنه أراد الفسخ. وقال: إن هذا هو الأليق بمذهبنا، وأنه لا يحل لأحد المتعاقدين في الشركة والمضاربات الفسخ مع كتم شريكه. وزاد ابن رجب فذكر تعليل ذلك بأنه لكيلا يتمادى به الزمان فتتعطل عليه الأرباح؛ فإن هذا ذريعة إلى غاية الإضرار وهو تعطيل المال عن الفوائد والأرباح. ونسب ابن رجب إلى ابن عقيل أيضا أنه ذكر أن المالك أيضا لا يملك الفسخ إذا توجه المال إلى الربح، ولا يسقط به حق العامل. وقد أثنى ابن رجب على ما ذكره ابن عقيل، وقال إنه حسن جارٍ على قواعد المذهب في اعتبار المقاصد وسد الذرائع [٣].

وعلى الرغم من أن ابن رجب أثنى على ما قاله ابن عقيل إلا أنه عده مقابلا للمشهور حيث قال [٤] ـ في سياق كلامه فيما ينعزل قبل العلم بالعزل ـ: «عقود المشاركات كالشركة والمضاربة؛ والمشهور أنها تنفسخ قبل العلم كالوكالة. وقد ذكرنا عن ابن عقيل فيما سبق في المضاربة أنها لا تنفسخ بفسخ المضارب حتى يعلم رب المال».

---

(١) ص١١٤.

(٢) ٥/٤٤٩.

(٣) قواعد ابن رجب ص١١٤.

(٤) المرجع السابق ص١١٧.

ولم أجد كلام ابن عقيل في كتب الحنابلة غير القواعد والإنصاف، فضلا عن أن يكون منصورا في المذهب. وهذا يؤكد ما ذكره ابن رجب من أنه غير مشهور.

وبناء على ذلك لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث ـ بمقتضى المنهج المرسوم له ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثامنة
صحة دفع الشخص دابة إلى من يعمل عليها بجزء معلوم مما يحصله عليها

لو دفع شخص دابته إلى آخر يعمل عليها ويكون له جزء معلوم مما يحصله عليها كالنصف والثلث أو كيفما شرطا فقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك على قولين:

القول الأول: أن هذا يجوز ويصح:

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[1].

وقد أطلقه في التمام[2].

وقدمه في المغني، والفروع[3]، والرعاية الكبرى، والفائق[4]. وذكر في القواعد[5] أنه الأصح.

---

(١) الكافي للموفق ٢/٢٦٤، الفروع ٤/٢٩٧، الإنصاف ٥/٤٥٢، منح الشفا ٢/٢٧.

(٢) ٢/٩٠.

(٣) المغني ٥/٨، الفروع ٤/٢٩٧.

(٤) الإنصاف ٥/٤٥٢.

(٥) قواعد ابن رجب ص٢٨.

وجزم به في الكافي، والمحرر، والنظم المفيد[١]، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير[٢]، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٣].

قال في الإنصاف[٤]: «وهو المذهب».

وقال بهذا القول ابن القيم رحمه الله، وانتصر له[٥]. ونُقل عن الأوزاعي رحمه الله ما يدل على هذا[٦].

القول الثاني: أنه لا يجوز ولا يصح:

وهذا هو مذهب الحنفية[٧]،

---

(١) الكافي ٢/٢٦٤، المحرر ١/٣٥٢، النظم المفيد ٢/٢٧.

(٢) الإنصاف ٥/٤٥٢.

(٣) مغني ذوي الأفهام ص٢٧٦، الإقناع ٣/٥٢٤و٥٢٥، منتهى الإرادات ٢/٣٣٨.

(٤) ٥/٤٥٢. وفي حكم هذه المسألة عند الحنابلة ـ على ما ذكره بعضهم ـ ما شابهها كما لو دفع عبده إلى من يعمل به بجزء من الأجرة، أو ثوبا يخيطه ويبيعه وله جزء من ربحه، أو غزلا ينسجه ثوبا بجزء من ربحه أو بجزء منه، ونحو ذلك. ينظر: التمام ٢/٩٠، إغاثة اللهفان ٢/٤٠ ـ ٤٢، الفروع ٤/٢٩٧، النظم المفيد ٢/٢٧و٢٨، الإنصاف ٥/٤٥٢ ـ ٤٥٥، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٦، الإقناع وشرحه كشاف القناع ٣/٥٢٤و٥٢٥، منتهى الإرادات وشرح البهوتي عليه ٢/٣٣٨ و٣٣٩.

(٥) إغاثة اللهفان ٢/٤٠ ـ ٤٥.

(٦) المغني ٥/٨، منح الشفا ٢/٢٧.

(٧) مختصر اختلاف العلماء ٤/١٢و١٠١و١٠٢، المبسوط ١١/٢١٩، و١٦/٣٥، بدائع الصنائع ٦/٦٥. وقالوا إن هذا فاسد، وما حصل من ربح فإنه يكون للعامل، ويكون لصاحب الدابة أجر مثلها؛ لأن الكسب حصل بعمل العامل، وقد استوفى منفعة الدابة بعقد فاسد فكان عليه أجرها. هكذا علل في بدائع الصنائع ٦/٦٥. وعلل في المبسوط ١١/٢١٩ بأن رأس مال أحدهما منفعة دابته، ورأس مال أحدهما عرض (وهو السلع التي اشتغل بها العامل على ظهر هذه الدابة)، فإذا فسدت شركته فالربح لصاحب السلع؛ لأنه بدل ملكه؛ فإن الثمن بدل المعقود عليه لا بدل ما حمل عليه المعقود عليه، ويكون لصاحب الدابة أجر مثلها لأنه شرط لنفسه عوضا عن منفعة دابته ولم ينل ذلك العوض، فاستوجب أجر المثل على من استوفى منفعتها بحكم عقد فاسد.

والمـــــالكية[١]، والشافعية[٢]، ورواية عن الإمام أحمد رحمه الله[٣]؛ اختارها ابن عقيل[٤].

وقد كرهه الحسن والنخعي - رحمهما الله -[٥].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على كونه

---

(١) المدونة ٣/٣٩٠و٣٩١، مختصر خليل مع التاج والإكليل ٧/٥١٦و٥١٧، الشرح الصغير ٥/٢٧٣و٢٧٤، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤/٧و٨، تبيين المسالك ٤/١٩٧. وقالوا إن هذا فاسد، وما حصل فإنه للعامل وعليه لصاحب الدابة أجر مثلها. ونبّه في مواهب الجليل ٧/٥١٧، ومنح الجليل ٧/٤٥٢و٤٥٣ إلى أنه لا فرق في ذلك بين أن يقول صاحب الدابة: اعمل لي على دابتي، أو يقول: اعمل على دابتي. على ظاهر رواية الأكثرين ، وهو الصواب، خلافا لما جاء في التفريع ٢/١٨٦، والكافي ٢/٩٧ من أنه إذا قال: اعمل لي على دابتي يكون الكسب كله لرب الدابة، ويكون للعامل أجرة مثله.

(٢) تكملة المجموع للمطيعي ١٤/٥٣. كما أنه مقتضى مذهبهم في نظائر هذه المسألة. ينظر: الأم ٣/٢٣٢، الوسيط ٤/١٥٥، روضة الطالبين ٥/١٧٦و١٧٧، مغني المحتاج ٢/٣٣٥. وقالوا: إن الربح كله لرب الدابة، وللعامل أجرة مثله. وقد نسب الموفق في المغني ٥/٨، وابن القيم في إغاثة اللهفان ٢/٤٢، والبهوتي في منح الشفا ٢/٢٧ إلى الشافعي رحمه الله القول بعدم الصحة في هذه المسألة محل البحث.

(٣) التمام ٢/٩٠، الفروع ٤/٢٩٧، الإنصاف ٥/٤٥٣؛ وذكر المرداوي أن عدم الجواز قول في الرعاية؛ وقال: «فله أجرة مثله». وذكر ابن مفلح في المبدع ٥/٤٣ القول بعدم الصحة، وصاغه بصيغة التمريض؛ وقال: «والربح كله لرب المال، وللعامل أجرة مثله». ونقل الموفق في المغني ٥/٨ عن القاضي أنه قال: «يتخرج أن لا يصح»؛ فجعل عدم الصحة تخريجا. وينظر: الإنصاف ٥/٤٥٢.

(٤) الفروع ٤/٢٩٧، الإنصاف ٥/٤٥٣.

(٥) الإشراف لابن المنذر ٢/٤١و٤٢، المغني ٥/٨.

من المفردات بعض فقهاء المذهب[١].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن الدابة هاهنا عين تُنمَّى بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض نمائها كالدراهم والدنانير، وكالشجر في المساقاة، والأرض في المزارعة[٢].

الدليل الثاني: «أن الإجارة عقد للمنافع فجاز أن يكون العوض فيه بعض النماء كالمضاربة»[٣].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن اعتبار هذا من الإجارة يقتضي عدم صحته؛ لأن الإجارة يشترط لصحتها العلم بالعوض، فليس من قبيل الإجارة. وليس أيضا من قبيل المضاربة؛ " فإن المضاربة إنما تكون بالتجارة، والتصرف في رقبة المال، وهذا بخلافه "[٤].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: (نهي عن

---

(١) النظم المفيد ٢/ ٢٧، الإنصاف ٥/ ٤٥٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٦.

(٢) المغني ٥/ ٨، منح الشفا ٢/ ٢٧، كشاف القناع ٣/ ٥٢٥، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٣٨. وقد ذكر الموفق في المغني ٥/ ٨ أن الإمام أحمد رحمه الله قد صار في هذا ومثله إلى الجواز لشبهه عنده بالمساقاة والمزارعة، لا إلى المضاربة، ولا إلى الإجارة.

(٣) التمام ٢/ ٩٠.

(٤) المغني ٥/ ٨، كشاف القناع ٣/ ٥٢٥.

عسب الفحل، وعن قفيز[١] الطحان)[٢].

والمراد أن يعطي الطحان أقفزة معلومة يطحنها بقفيز دقيق منها [٣]. فقد جعل الأجرة شيئا يحصل بعمل الأجير[٤]، فعلة المنع هنا أنه جعل له بعض معموله أجرا لعمله، فيصير الطحن مستحقا له عليه[٥]. ومن وجه آخر أن بعض المعقود

---

(١) القفيز: مكيال يسع ثمانية مكاكيك، والمكّوك ـ كتنّور ـ يساوي صاعا ونصف الصاع. فعلى هذا يكون القفيز اثني عشر صاعا. ينظر: المقادير الشرعية للكردي ص١٧٢و١٧٣.

(٢) المبسوط ٣٥/١٦، الوسيط للغزالي ١٥٥/٤، مغني المحتاج ٣٣٥/٢، إغاثة اللهفان ٤٤/٢.

والحديث أخرجه الدارقطني في سننه ٤٧/٣ (كتاب البيوع ـ برقم ١٩٥)، والبيهقي في السنن الكبرى ٥٥٤/٥ (كتاب البيوع ـ باب النهي عن عسب الفحل ـ برقم ١٠٨٥٤) هكذا بالبناء لما لم يسم فاعله، ثم ذكر البيهقي أنه رواه عطاء بن السائب عن عبد الرحمن بن أبي نعيم قال: (نهى رسول الله ﷺ...) فذكره.

وأخرجه أبو يعلى في مسنده، وعبد الحق الإشبيلي في أحكامه. والحديث في إسناده هشام أبوكليب؛ قال عنه ابن القطان والذهبي إنه لا يعرف، وقال الذهبي عن حديثه هذا: «هذا منكر». وقال مغلطاي عن هشام: «هو ثقة»، ووثقه ابن حبان أيضا، وأورده ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل، وروى عن عبدالله بن أحمد أنه سأل أباه الإمام أحمد عن هشام فقال: «ثقة». ينظر: ميزان الاعتدال ٣٠٦/٤، نصب الراية ١٤٠/٤ و١٤١، التلخيص الحبير ٦٠/٣. وقد صحح هذا الحديث الشيخ ناصر الدين الألباني في إرواء الغليل ٢٩٥/٥ ـ ٢٩٧، وذكر أن الحافظ عبدالحق الإشبيلي صححه.

(٣) هكذا فسره الموفق في المغني ٩/٥. وفسره الشربيني في مغني المحتاج ٣٣٥/٢ بأن يجعل أجرة الطحن قفيزا مطحونا. وفسره ابن المبارك أحد رواة الحديث بأن صورته أن يقال للطحان: اطحن بكذا وكذا، بزيادة قفيز من نفس الطحن. نقل هذا عنه ابن حجر في التلخيص الحبير ٦٠/٣؛ وقال: «وقيل: هو طحن الصبرة لا يعلم مكيلها بقفيز منها».

(٤) مغني المحتاج ٣٣٥/٢.

(٥) المغني ٩/٥. وينظر: إغاثة اللهفان ٤٤/٢.

عليه هنا هو العوض نفسه، وهذا ممتنع[١]، ففي هذا الحديث نهي عن ما كان كذلك، أو مثله. فهذا وجه الاستدلال بهذا الحديث هاهنا.

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: أن الحديث في سنده مقال، فهو غير صحيح[٢].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن ذلك بأن الحديث صحيح، ولا يسلم ما قيل في إسناده[٣].

الوجه الثاني: أنه لا تعارض بين هذا الحديث وبين الحكم بالصحة في هذه المسألة محل البحث؛ «لأن المقدر هنا جزء مشاع، بخلاف ما إذا قدر له قفيزا، فإنه لا يدري الباقي بعد القفيز كم هو؟ فتكون المنفعة مجهولة»[٤]، فإنما تكون المسألة من قبيل قفيز الطحان المنهي عنه إذا سمي له قفيز، لا جزء مشاع.

الوجه الثالث[٥]: أن ما ذُكر من أن هذا يتضمن أن يكون طحن قدر الأجرة مستحقا على العامل بحكم الإجارة، ومستحقا له بحكم كونه أجرة، وذلك متناقض؛ فإن كونه مستحقا عليه يقتضي مطالبة المستأجر به، وكونه مستحقا له

---

(١) إغاثة اللهفان ٢/٤٤.

(٢) المغني ٥/٩، مجموع الفتاوى ٣٠/١١٣، إغاثة اللهفان ٢/٤٤؛ ونسب ابن القيم إلى شيخ الإسلام أنه قال عنه: «هو موضوع».

(٣) كما تقدم في تخريجه في هامش رقم (٢) من الصفحة السابقة.

(٤) كشاف القناع ٣/٥٢٥. وينظر: مجموع الفتاوى ٣٠/١١٣، إغاثة اللهفان ٢/٤٤؛ وبين ابن القيم أن ذلك يكون بحمل المنهي عنه في الحديث على طحن الصبرة التي لا يعلم كيلها بقفيز منها؛ لأنه حينئذ يكون ما عداه مجهولا فهذا كبيعها إلا قفيزا منها، فأما إذا كانت معلومة القفزان فإنه يصح أن يطلب منه طحنها بقفيز منها.

(٥) إغاثة اللهفان ٢/٤٤و٤٥.

يقتضي مطالبة المؤجر به يناقش هذا بأنه إنما نشأ من ظن كون ذلك من الإجارة، وهو ليس من الإجارة، ولو سُلّم أنه من باب الإجارة فلا تناقض في ذلك؛ فإن جهة الاستحقاق مختلفة، فإنه مستحق له بغير الجهة التي يستحق بها عليه، فلا محذور في ذلك.

وما ذُكر من أن هذا يتضمن أن يكون بعض المعقود عليه هو العوض نفسه وهو ممتنع يناقش ذلك بأنه إنما عقد على العمل، فالمعقود عليه العمل والنفع بجزء من العين، وهذا أمر متصور شرعا وحسا.

الدليل الثاني: أن في هذا جهالة وغررا، فيُمنع لذلك [(١)].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن في هذا جهالة وغررا؛ فإنه يؤول إلى العلم كما هو الحال في المساقاة والمزارعة.

الدليل الثالث: أنه لو قال أجرتك داري بثلث ما تكسب فيها من العمل والتجارة لم يصح، كذلك هذه المسألة [(٢)].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم إلحاق هذه المسألة بالإجارة؛ فليست من الإجارة - كما تقدم بيانه -، وإنما هي شبيهة بالمساقاة والمزارعة؛ لكونها دفعا لعين المال إلى من يعمل عليها ببعض نمائها مع بقاء عينها.

الدليل الرابع: أن هذا ليس من أقسام الشركة إلا أن تكون المضاربة، ولا تصح المضاربة بالعروض. ولأن المضاربة تكون بالتجارة في الأعيان، والدابة هاهنا لا يجوز بيعها ولا إخراجها عن ملك مالكها [(٣)].

---

(١) الشرح الصغير ٥/٢٧٣و٢٧٤، الشرح الكبير ٤/٧، منح الجليل ٧/٤٥١، تبيين المسالك ٤/١٩٧.

(٢) التمام ٢/٩٠. وينظر: إغاثة اللهفان ٢/٤٢؛ فقد ذكر ابن القيم أن الذين منعوا الجواز في ذلك جعلوه إجارة، والأجر فيها مجهول.

(٣) المغني ٥/٨، منح الشفا ٢/٢٧.

المناقشة: نوقش ما ذُكر من أن هذا ليس من أقسام الشركة ولا هو مضاربة بأن هذا صحيح مسلم؛ وليس هذا من المضاربة بالعروض؛ فإن المضاربة إنما تكون بالتجارة، والتصرف في رقبة المال، ولكن هذا يشبه المساقاة والمزارعة؛ فإنه دفع لعين المال إلى من يعمل عليها ببعض نمائها مع بقاء عينها [(١)].

وبعد عرض الخلاف في هذه المسألة والنظر في أدلة الفريقين يظهر لي أن مدار الاختلاف فيها على تكييف هذا النوع من المعاملة: فالقائلون بالمنع يجعلونها من باب الإجارة، فلا تصح للجهل بالعوض ـ كما ذكروا ـ، أو من باب المضاربة، فلا تصح أيضا لكون المضاربة بالعروض لا تجوز ـ كما ذكروا ـ، والقائلون بالجواز يجعلون هذه المعاملة شبيهة بالمزارعة والمساقاة، فيتوقف إذاً الترجيح بين المنع والجواز على تكييف هذه المعاملة: أهي إجارة، أم مضاربة، أم شبيهة بالمساقاة والمزارعة؟ عندي في هذا تردد، فالله تعالى أعلم بالصواب.

* * *

المسألة التاسعة
إذا استأجره على حمل شيء بجزء منه، أو دابة يقوم بكلفتها، أو يوصلها إلى مكان بجزء منها صح

هذه المسألة أوردها ابن عبد الهادي في باب الإجارة من كتابه مغني ذوي الأفهام[(٢)] ناسبا فيها الانفراد إلى الحنابلة. وقد بحثت في أكثر كتب الحنابلة ولم أجد عندهم في باب الإجارة مسألة مشهورة بهذه الصورة التي ذكرها ابن عبدالهادي. ولكن قد تقدم[(٣)] عند بحث المسألة السابقة ـ؛ وهي: (صحة دفع الشخص دابة إلى من يعمل عليها بجزء معلوم مما يحصله عليها) والتي هي من

---

(١) المرجعين السابقين. وينظر: إغاثة اللهفان ٢/٤٤.

(٢) ص٢٨٧.

(٣) تنظر: ٧/٤٩٤ هامش رقم (٧).

مفردات الحنابلة - الإشارة إلى أن في حكمها عند الحنابلة - على ما ذكره بعضهم - ما شابهها؛ كما لو دفع شخص عبده إلى من يعمل به بجزء من الأجرة، أو ثوبا يخيطه ويبيعه وله جزء من ربحه، أو غزلا ينسجه ثوبا بجزء من ربحه أو بجزء منه، ونحو ذلك. فقد تكون هذه المسألة التي ذكرها ابن عبد الهادي (رحمه الله) هنا هي من نظائر تلك المسألة أيضا؛ فإنها تشابهها في نظري. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة العاشرة
إذا دفع المضارب إلى رب المال شيئا وقال: هذا ربح، ثم ادعى أنه من رأس المال قبل قوله بيمينه

إذا ذكر العامل في المضاربة أنه ربح ثم رجع عن ذلك، وذكر أنه غلط أو نسي أو كذب فهل يقبل قوله ؟. اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يقبل قول المضارب بيمينه:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[1].

قدمها في التمام[2].

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٩٤، التمام ٢/٤٩و٥٠، المحرر ١/٣٥٢، الفروع ٤/٢٩٥، المبدع ٥/٣٧، الإنصاف ٥/٤٥٧و٤٥٨، معونة أولي النهى ٦/٥٩. وذكر من عدا صاحب التمام من هؤلاء أن هذا نقله أبو داود ومهنا. وينظر: مسائل الإمام أحمد لأبي داود ص٢٧١. ولم يذكر القاضي أبو الحسين والمجد وصاحبا الفروع والمبدع والمرداوي وابن النجار اليمين، ولعلهم سكتوا عنه لكونه معلوما؛ فإنه لا يقبل من المضارب مجرد دعواه أنه لم يربح بعد أن أقر بأنه ربح؛ فقد جاء في مسائل أبي داود ص٢٧١ أنه قيل لأحمد: له عليه يمين ؟ قال: أدنى ما لهعليه اليمين.

(٢) ٢/٥٠. ولم يذكر اليمين - كما بينت في الهامش السابق -.

وجزم بها في النظم المفيد[١]. وقال أبو بكر[٢]: «وعليه العمل».

القول الثاني: أنه لا يقبل قوله:

وهذا مذهب الحنفية[٣]، والشافعية[٤]، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[٥] هي المذهب عند الحنابلة[٦].

القول الثالث: أنه يقبل قول المضارب ببينة:

وهذا قول المالكية[٧]، وتخريج عند الحنابلة[٨].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على كونه من المفردات بعض فقهاء المذهب[٩].

---

(١) النظم المفيد ٢/٢٥.

(٢) الفروع ٤/٢٩٦، المبدع ٥/٣٧، الإنصاف ٥/٤٥٨، معونة أولي النهى ٦/٥٩، منح الشفا ٢/٢٦.

(٣) الفتاوى الهندية ٤/٣٢٢. وينظر: المبسوط ٢٢/١٠٧، بدائع الصنائع ٦/١١١.

(٤) الحاوي ٧/٣٥٣، المهذب ١/٣٨٩، البيان ٧/٢٣٦، فتح العزيز ٦/٤٦.

(٥) الروايتين والوجهين ١/٣٩٤، التمام ٢/٥٠. وذكر القاضي أبو يعلى أن هذه الرواية نقلها الأثرم.

(٦) المقنع ص١٣٣، المغني ٥/٥٦، المحرر ١/٣٥٢، الإنصاف ٥/٤٥٧، شرح منتهى الإرادات ٢/٣٣٧، كشاف القناع ٣/٥٢٤.

وذكر القاضي في الروايتين والوجهين ١/٣٩٤ أن هذا هو الرواية الصحيحة، وذكر البهوتي في منح الشفا ٢/٢٦ أن هذا هو الصحيح من المذهب.

(٧) البهجة في شرح التحفة ٢/٣٦٠. ولم أجد المسألة عند غيره من المالكية على الرغم من طول البحث.

(٨) المحرر ١/٣٥٢، الفروع ٤/٢٩٦، المبدع ٥/٣٧، الإنصاف ٥/٤٥٨، معونة أولي النهى ٦/٥٩.

(٩) النظم المفيد الأحمد ٢/٢٥، الإنصاف ٥/٤٥٨.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن المضارب أمين في حق رب المال بدليل أنه لو أخبر بالوضيعة قبل منه، وإذا أقر بحصول الربح ثم ادعى الوضيعة وذلك مما يجوز أن يكون صادقا فيه جاز أن يقبل منه، كذلك هاهنا [١].

الدليل الثاني: أن المضارب أمين فيقبل قوله هنا بيمينه كما يقبل قوله في قدر رأس المال بغير خلاف [٢].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن المضارب حين ذكر أنه ربح قد أقر بحق لآدمي فلم يقبل قوله في الرجوع عن ذلك بقوله إنه لم يربح، وذلك كما لو أقر بأن رأس المال ألف ثم رجع عن إقراره [٣].

أو بعبارة أخرى: أنه قد تعلق بإقراره حق رب المال فلم يسقط برجوعه كما لو أقر لغيره بدين ثم رجع عنه [٤].

الدليل الثاني: القياس على ما لو ادعى المضارب اقتراضا تمم به رأس المال بعد إقراره به لرب المال [٥].

المناقشة: يمكن أن يناقش ما ذكر من أن المضارب قد تعلق بإقراره حق آدمي وهو رب المال فلم يقبل رجوعه بأن المضارب هاهنا أمين، وليس كذلك سائر المقرين.

---

(١) الروايتين والوجهين ١/٣٩٤، التمام ٢/٥٠.

(٢) منح الشفا ٢/٢٥. وينظر: المبدع ٥/٣٧.

(٣) المغني ٥/٥٦، الشرح الكبير ٣/٨٨، منح الشفا ٢/٢٦. وينظر: الروايتين والوجهين ١/٣٩٤.

(٤) البيان ٧/٢٣٦، المهذب ١/٣٨٩. وينظر: التمام ٢/٥٠.

(٥) الفروع ٤/٢٩٥، المبدع ٥/٣٧.

أدلة القول الثالث:

واستدل أصحاب القول الثالث بأن المضارب هنا مدعٍ للغلط، فإذا قامت البينة عليه قبل كسائر الدعاوى [١].

الترجيح:

يظهر لي - والعلم عند الله تعالى - أن الراجح في هذه المسألة هو القول الثالث؛ لوجاهة دليله؛ فإن المضارب أمين، وكونه يذكر أنه ربح ثم يرجع عن ذلك ويدعي أنه لم يربح هو أمر وارد، ولا مانع من تصديقه لا سيما إذا أقام البينة عليه؛ فإنه قد يهم ويخطيء في حساباته ويظن أنه قد ربح، ثم يتبين له بعد مراجعة الحساب وتدقيقه أنه لم يربح، وحصول هذا الأمر وارد في التجارة لا سيما إذا كانت تعاملاتها متعددة ومتنوعة. بل لو قيل بالقول الأول لم يكن مستبعدا في نظري إذا كان المضارب عدلا.

* * *

المسألة الحادية عشرة

إذا طلب أحد الشريكين في الدواب البيع بيعت عليهما، واقتسما الثمن. ومن امتنع منهما عن البيع أجبر عليه

هذه المسألة ذكرها ابن عبد الهادي في باب الشركة من كتابه مغني ذوي الأفهام [٢] ناسبا فيها الانفراد؛ حيث ذكر أنه إذا طلب أحد الشريكين في الدواب البيع بيعت عليهما، واقتسما الثمن، فإن أراد الشريك الشراء فهو أحق، وإن امتنع من البيع أجبر عليه.

---

(١) المبدع ٥/ ٣٧.

(٢) ص٢٧٢.

وقد بحثت عن هذه المسألة في كتب الحنابلة فلم أجد عندهم في الشركة مسألة مشهورة بهذه الصورة التي ذكرها ابن عبد الهادي. ولكن ذكر الزركشي في القسمة [١] ـ في سياق حديثه عن النوع الثاني من القسمة وهو ما في قسمته ضرر أو رد عوض، وأن ما يوجد في هذا النوع من القسمة من ضرر على الشريكين في حال عدم القسمة يندفع بالبيع عليهما إذا طلب أحدهما ذلك ـ أن الإمام أحمد (رحمه الله) نص في الدابة المشتركة بين الاثنين أنها تباع عليهما إذا طلب أحدهما ذلك، وذكر الزركشي أن هذا قد عممه غير واحد من الأصحاب في كل ما في قسمته ضرر. ويذكر الحنابلة في القسمة أن الشركة في البهائم هي من قبيل الشركة في الأملاك التي تكون القسمة فيها قسمة تراضٍ؛ وهي ما فيها ضرر، أو رد عوض من أحد الشريكين. ويقولون: إن من دعا شريكه إلى البيع في هذا النوع من القسمة فإنه يُجبر، فإن أبى بيع عليهما وقُسم الثمن. نقل ذلك الميموني[٢]، وحنبل [٣]. وذكره القاضي، وأصحابه [٤]. وذكره في الفصول، والإيضاح، والترغيب، وغيرها [٥].

وقدمه في الفروع [٦].

---

(١) شرح الزركشي ٢٩٤/٧. ويلحظ أن باب القسمة ليس من الأبواب التي يختص هذا البحث بدراسة مسائل المفردات فيها.

(٢) الفروع ٤٣٩/٦، الإنصاف ٣٣٥/١١. وينظر: قواعد ابن رجب ص١٥١.

ينظر: طبقات الحنابلة ٢١٢/١ ـ ٢١٦، المنهج الأحمد ٢٤٩/١ ـ ٢٥٢.

(٣) الفروع ٤٣٩/٦، الإنصاف ٣٣٥/١١. وينظر: قواعد ابن رجب ص١٥١.

(٤) الفروع ٤٣٩/٦، الإنصاف ٣٣٥/١١.

(٥) الإنصاف ٣٣٥/١١.

(٦) ٤٣٩/٦.

وجزم به الزركشي [١]، وابن رجب [٢]، وذكر ابن رجب أن جماعة من الأصحاب صرحوا به [٣]. كما جزم به في التنقيح المشبع، والإقناع، ومنتهى الإرادات، وغاية المنتهى، والروض المربع [٤].

ويتفق المالكية مع الحنابلة في ذلك؛ فقد جاء في التفريع [٥]: «وإذا كان بين الرجلين دابة، أو ثوب، أو سفينة، أو غير ذلك مما لا ينقسم فتشاحا فيه، ولم يتراضيا بالانتفاع به، وأراد أحدهما البيع، وأبى الآخر أجبر الذي أبى على البيع؛ حتى يتحصل الثمن فيقتسمانه».

وجاء في مواهب الجليل [٦]: «.. وإن لم ينقسم ما بينهم من ربع، أو حيوان، أو عرض، وشركتهم بميراث أو غيره فمن دعا إلى بيعه جبر عليه من أباه».

وبناء على ثبوت موافقة المالكية للحنابلة في هذا لا تكون هذه المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

---

(١) شرح الزركشي ٧/٢٩٤. وينظر: الإنصاف ١١/٣٣٥.

(٢) قواعد ابن رجب ص١٥١.

(٣) المرجع السابق؛ حيث ذكر ابن رجب أنه صرح بذلك ابن أبي موسى، والقاضي، والحلواني، والشيرازي، وابن عقيل، والسامري، وصاحب الترغيب.

(٤) التنقيح المشبع ص٤١٦، الإقناع ٦/٣٧٢، منتهى الإرادات ٣/٥٠٩، غاية المنتهى ٣/٣٤٦، الروض المربع مع حاشية ابن قاسم عليه ٧/٥٦٦.

(٥) ٢/٢٩٦. وينظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/١٩٢، قوانين الأحكام الشرعية ص٣١٣.

(٦) ٧/٤٢٦. وينظر: التاج والإكليل ٧/٤٢٦، أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٥/١٦٠، تبيين المسالك ٤/١٥٤.

المبحث الثاني
مفردات الحنابلة في المساقاة

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى
صحة إجارة الأرض للزرع بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها (١)

يرى الحنابلة في رواية عندهم أنه يصح إجارة الأرض للزرع بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها كالثلث والنصف ونحوه. نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله (٢) في رواية جماعة (٣).

وقد أطلقه في الروايتين والوجهين، والجامع الصغير (٤).

---

(١) اختلف فقهاء الحنابلة في تكييف هذه المسألة؛ فذهب الأكثرون منهم إلى أنها إجارة. وذكر القاضي أن هذا هو المذهب. وذكر المرداوي أنه الصحيح من المذهب. وذهب آخرون إلى أنها مزارعة بلفظ الإجارة. اختاره أبو الخطاب، وابن عقيل، والموفق؛ وذكر الموفق أنه أقيس وأصح.
ينظر: الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٩، المقنع ص١٣٥، الكافي ٢/٢٩٨، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٢٨١، قواعد ابن رجب ص٥٠، الإنصاف ٥/٤٦٧و٤٦٨.

(٢) المقنع ص١٣٥، الكافي ٢/٢٩٨، الفروع ٤/٣١٥، قواعد ابن رجب ص٥٠، الإنصاف ٥/٤٦٨.
وقد اختار الموفق في المغني ٥/٣٢٠، وشمس الدين بن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣٠٠ عدم الصحة، ونسباه إلى أبي الخطاب أيضا، وذكرا أن نص الإمام أحمد في الجواز يتعين حمله على المزارعة بلفظ الإجارة، فيكون حكم هذه الصورة حكم المزارعة في جوازها، ولزومها، وفيما يلزم العامل، ورب الأرض، وسائر أحكامها.

(٣) الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٩، المقنع ص١٣٥. وقد ذكر القاضي أبو يعلى في الروايتين والوجهين ١/٤٢٤ أنه قد نقل جواز ذلك عن الإمام أحمد رحمه الله الحسن بن ثواب، وأحمد بن أصرم، وأبو بكر بن صدقة، وإسحاق بن هانيء، وأبو طالب، وأحمد بن هشام، وحرب، وأبو النضر، وعبد الله الميموني. وتنظر المسألة في مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح ٢/١٥٠و٢٧٦، ٣/٣٩، وبرواية ابن هانيء ٢/٢٣و٢٤.

(٤) الروايتين والوجهين ١/٤٢٤، الجامع الصغير ص١٩١.

وقدمه في الرعاية الكبرى، والفائق [(١)]، والتحقيق، وتنقيحه [(٢)]، والفروع [(٣)] ـ وقال: «اختاره الأكثر» ـ.

وذكر في التمام [(٤)] أنه الأصح، وذكر في الإفصاح [(٥)] أنه الأظهر.

وجزم به في رؤوس المسائل، والنظم المفيد [(٦)]، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير [(٧)]، والإقناع، ومنتهى الإرادات [(٨)].

وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية [(٩)] رحمه الله أن هذا هو ظاهر المذهب.

وذكر المرداوي في الإنصاف [(١٠)] أنه الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وقد عده في الإفصاح، والنظم المفيد، والإنصاف [(١١)] من المفردات.

---

(١) الإنصاف ٥/٤٦٨.

(٢) التحقيق ٨/١٠٤، تنقيح التحقيق ٨/١٠٤.

(٣) ٤/٣١٥. وينظر: المغني ٥/٣٢٠، الشرح الكبير ٣/٣٠٠؛ فقد ذكر الموفق وابن أخيه أن القول بالصحة هو قول أكثر الأصحاب على الرغم من أنهما اختارا عدم الصحة ـ كما تقدمت الإشارة إليه ـ.

(٤) ٢/٨٩.

(٥) ٢/٤٥.

(٦) رؤوس المسائل للعكبري ٣/١٠١٩، النظم المفيد ٢/٣١.

(٧) الإنصاف ٥/٤٦٨.

(٨) الإقناع ٣/٥٣٤، منتهى الإرادات ٢/٣٤٤.

(٩) مجموع الفتاوى ٣٠/١٢٣، الاختيارات للبعلي ص١٥٧. وينظر: الإنصاف ٥/٤٦٨.

(١٠) ٥/٤٦٨.

(١١) الإفصاح ٢/٤٥، النظم المفيد ٢/٣١، الإنصاف ٥/٤٦٨.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة هنا محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في هذا في قول مشهور عندهم هو قول الصاحبين أبي يوسف، ومحمد ـ رحمهما الله ـ.

جاء في عمدة القاري [1]: «... اختلف العلماء في كراء الأرض بالشطر والثلث والربع، فأجاز ذلك علي، وابن مسعود... وهو قول ابن المسيب، وطاوس... وأبي يوسف، ومحمد، وأحمد».

وجاء في البناية [2]: «... من قال لغيره: أجرتك أرضي هذه سنة بالنصف، أو قال: بالثلث جاز...».

وجاء في الفتاوى الهندية[3]: «الأصل أن استئجار الأرض ببعض الخارج منها جائز...».

وبناء على ثبوت هذه الموافقة من صاحبي أبي حنيفة لا تكون المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ١٠/١٦٩. وينظر: شرح معاني الآثار ٤/١٠٩ و١١١ و١١٧.

(٢) ٨/٧٠٩. وتنظر ص٧١١ من الجزء نفسه، والفتاوى الهندية ٥/٢٣٦.

(٣) ٥/٢٣٨. وتنظر ص٢٣٥ من الجزء نفسه، وتحفة الفقهاء ٣/٢٦٣، ، والاختيار ٣/١٠٠و١٠١، واللباب للغنيمي ٢/٢٢٩، وحاشية ابن عابدين ٦/٢٧٨، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٥/٢٧٩.

هذا، وقد ذكر ابن رشد في بداية المجتهد ٢/٢٠٩ موافقة أبي يوسف ومحمد للإمام أحمد ـ رحمهم الله جميعا ـ في جواز كراء الأرض بجزء مما يخرج منها في معرض سرده لأقوال الفقهاء فيما يجوز أن تكرى به الأرض. وتنظر

وتنظر: المسألة وآراء الفقهاء فيها بأدلتهم في: بيع العقار وتأجيره للدكتور عدلان الشمراني ص٧٩٨ ـ ٨٠٥.

المسألة الثانية
جواز وصحة إجارة الأرض للزرع
بطعام معلوم من جنس الخارج منها

يرى الحنابلة في رواية عندهم أنه يجوز ويصح إجارة الأرض للزرع بطعام معلوم من جنس الخارج منها كما لو أجرها ببر لمن يزرعها برا.

وقد أطلق هذه الرواية في المغني، والشرح الكبير[(١)].

وقدمها في الإرشاد[(٢)]، والرعاية الكبرى، والحاوي الصغير، وغيرها[(٣)].

وذكر القاضي في الروايتين والوجهين[(٤)] أنها أصح. واختارها أبو الخطاب[(٥)].

وذكر صاحب الفائق[(٦)] أنها المختار.

وجزم بها في رؤوس المسائل، والتنقيح المشبع، والإقناع، ومنتهى الإرادات[(٧)].

وذكر في الإنصاف[(٨)] وتصحيح الفروع[(٩)] أن هذا هو الصحيح.

وقد عده في الإنصاف[(١٠)] من المفردات.

---

(١) المغني ٣١٩/٥و٣٢٠، الشرح الكبير ٣٠٠/٣. وينظر: الفروع ٣١٥/٤.

(٢) ص٢٢٣.

(٣) الإنصاف ٤٦٩/٥، تصحيح الفروع ٣١٥/٤.

(٤) ٤٢٥/١. وذكر القاضي أن أبا حفص قال: إن عبد الله نقل الرخصة في رواية أبي النصر.

(٥) المغني ٣٢٠/٥، الشرح الكبير ٣٠٠/٣، تصحيح الفروع ٣١٥/٤، الإنصاف ٤٦٩/٥.

(٦) تصحيح الفروع ٣١٥/٤، الإنصاف ٤٦٩/٥.

(٧) رؤوس المسائل ١٠٢٠/٣، التنقيح المشبع ص٢١٧، الإقناع ٥٣٤/٣، منتهى الإرادات ٣٤٤/٢.

(٨) ٤٦٩/٥.

(٩) ٣١٥/٤.

(١٠) ٤٦٩/٥. وقد ذكر المرداوي في هذا الموضع من الإنصاف وفي تصحيح الفروع ٣١٥/٤ أن ناظم المفردات جزم بجواز الإجارة في هذه الصورة. وقد بحثت عن المسألة في النظم المفيد فلم أجدها!.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم غير مسلمة ؛ فإن هذا هو مذهب الحنفية والشافعية.

ففيما يخص الحنفية جاء في مختصر الطحاوي[1] : «وما جاز أن يستأجر به المنازل، والعبيد، وما سوى ذلك مما تجوز عقود الإجارات عليه من دراهم، أو دنانير، أو مكيل، أو موزون، أو معدود جاز استئجار الأرض به للزرع».

وجاء في مختصر اختلاف العلماء[2] : «قال أصحابنا : تجوز إجارة الأرضين المزروعة بما تجوز به سائر الإجارات. وهو قول الشافعي».

وفيما يخص الشافعية جاء في الحاوي[3] - في ذكر مذاهب أهل العلم في إجارة الأراضي -: «والمذهب الثالث: ما قاله الشافعي رحمه الله، وأبوحنيفة، وجماعة الفقهاء أنها تجوز بكل معلوم من ذهب، أو ورق، أو عرض، أو بما ينبت من الأرض من بر، أو شعير، أو غيره».

وجاء في البيان[4] : «يجوز إجارة الأرض للزراعة بكل ما جاز أن يكون ثمنا في البيع، سواء كان مما تنبته الأرض كالحبوب، أو مما لا تنبته الأرض. وبه قال أبو حنيفة، وأصحابه».

---

(١) ص١٣٢. وينظر: روضة القضاة ٢/ ٥٠٢.

(٢) ٤/ ١٢٠. وينظر: بدائع الصنائع ٤/ ١٩٣، تبيين الحقائق ٥/ ١٠٦، الفتاوى الهندية ٤/ ٤١٢. وقد ذكر الحنفية أن الأجرة في الإجارات معتبرة بالثمن في البياعات ؛ لأن كل واحد من العقدين معاوضة المال بالمال، فما يصلح ثمنا في البياعات كالنقود، والمكيل، والموزون يصلح أجرة في الإجارات.

(٣) ٧/ ٤٥٤. وينظر: مختصر المزني ص١٢٨، التهذيب ٤/ ٤٨٠، حلية العلماء ٥/ ٣٧٩.

(٤) ٧/ ٢٩٧. وينظر: روضة الطالبين ٥/ ٢٥٦.

وقد ذُكرت موافقة الحنفية، والشافعية أيضا في هذه المسألة في بداية المجتهد، وتبيين المسالك، ورحمة الأمة، والمغني، والشرح الكبير[١].

وبناء على ثبوت موافقة الحنفية، والشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة الثالثة

حكم عقد المساقاة من حيث اللزوم والجواز

المساقاة مشتقة من السقي[٢]. والمراد بها: «أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه، وعمل سائر ما يحتاج إليه بجزء معلوم له من ثمره»[٣].

وقد اختلف الفقهاء في حكم عقد المساقاة من حيث اللزوم والجواز إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه عقد جائز:

وهذا ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله أومأ إليه في رواية الأثرم وقد سئل عن الأكّار[٤] يخرج نفسه من غير أن يخرجه صاحب الضيعة؟ فلم يمنعه من ذلك[٥].

---

(١) بداية المجتهد ٢/٢٠٩، تبيين المسالك ٤/١٩٧، رحمة الأمة ص٢٣٤، المغني ٥/٣١٩و٣٢٠، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٣٠٠. وتنظر المسألة وآراء الفقهاء فيها بأدلتهم في: بيع العقار وتأجيره للدكتور / عدلان الشمراني ص٧٩٨ـ ٨٠٥.

(٢) المطلع على أبواب المقنع ص٢٦٢.

(٣) المغني ٥/٢٩٠. وينظر: تحفة الفقهاء ٣/٢٦٣، أسهل المدارك ٢/١٤١، روضة الطالبين ٥/١٥٠. وبعض الفقهاء يطلق عليها: المعاملة.

(٤) الأكّار: هو الحرّاث. ينظر: المعجم الوسيط ١/٢٢، مادة: أكر.

(٥) المغني ٥/٢٩٩، الشرح الكبير ٣/٢٨٤، المبدع ٥/٤٩، الإنصاف ٥/٤٧٢. وينظر: الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٧، المقنع ص١٣٥.

وقد أطلقه في الهداية[١].

وقدمه في المقنع، والكافي، والمغني، والشرح الكبير، وعقد الفرائد، والفروع، وتجريد العناية - وذكر أنه الأظهر -، والنظم المفيد - وذكر أنه الأصح -[٢]، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفائق[٣].

وجزم به في الوجيز[٤]، والمذهب الأحمد، والإقناع[٥].

وقال في الإنصاف[٦]: " وهذا المذهب ".

وهذا قول بعض أصحاب الحديث[٧].

القول الثاني: أن عقد المساقاة جائز من جهة العامل، لازم من جهة المالك:

وهذا اختيار صاحب التبصرة من الحنابلة[٨].

القول الثالث: أن عقد المساقاة عقد لازم:

وهذا مذهب المالكية[٩]، والشافعية[١٠]، وهو قول بعض

---

(١) ١/١٧٧.

(٢) المقنع ص١٣٥، الكافي ٢/٢٩٠، المغني ٥/٢٩٩، الشرح الكبير ٣/٢٨٤، عقد الفرائد ١/٣١٤، الفروع ٤/٣٠٧، تجريد العناية لوحة رقم ٤٢، النظم المفيد ٢/٣٤.

(٣) الإنصاف ٥/٤٧٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المذهب الأحمد ص١٠٥، الإقناع ٣/٥٣٧.

(٦) ٥/٤٧٢.

(٧) المغني ٥/٢٩٩، الشرح الكبير ٣/٢٨٤، منح الشفا ٢/٣٤.

(٨) الفروع ٤/٣١٠، الإنصاف ٥/٤٧٢.

(٩) التفريع ٢/٢٠٢، المعونة ٢/١١٣٤، الكافي لابن عبدالبر ٢/١٠٧، بداية المجتهد ٢/٢٣٥.

(١٠) الحاوي ٧/٣٦٠، المهذب ١/٣٩١، التهذيب ٤/٤١٣، روضة الطالبين ٥/١٦٠، منهاج الطالبين وشرحه مغني المحتاج ٢/٣٢٩. وقال السبكي عنه: «لم يظهر لي وجهه، وكنت أود لو قال أحد من أصحابنا بعدم لزومها حتى أوافقه». حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢/٣٩٨، مغني المحتاج ٢/٣٢٩.

الحنابلة[١] ؛ اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ [٢]. وهو قول من يرى مشروعية المساقاة من الحنفية [٣].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب [٤].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى ابن عمر رضي الله عنه: (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أجلى اليهود والنصارى من أرض الحجاز، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما ظهر على خيبر أراد إخراج اليهود منها، وكانت الأرض حين ظهر عليها لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم وللمسلمين، وأراد إخراج اليهود منها، فسألت اليهود رسول الله صلى الله عليه وسلم ليقرهم بها أن يكفوا عملها ولهم نصف الثمر، فقال لهم رسول الله

---

(١) الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٧، المقنع ص١٣٥، المغني ٥/٢٩٩، الفروع ٤/٣٠٩، الإنصاف ٥/٤٧٢. ونسبه أبو الخطاب والمرداوي للقاضي أبي يعلى رحمه الله.

(٢) الإنصاف ٥/٤٧٢.

(٣) بدائع الصنائع ٦/١٨٧، تبيين الحقائق ٥/٢٨٤، البناية ٨/٧٤٣ و٧٥١، حاشية ابن عابدين ٦/٢٨٦. والقول بمشروعية المساقاة هو قول الصاحبين، وهو المفتى به عند الحنفية. ويرى الإمام أبو حنيفة رحمه الله بطلان المساقاة، ووافقه زفر.

ينظر: مختصر اختلاف العلماء ٤/٢١، الهداية وشرحها البناية ٨/٧٤١، تبيين الحقائق ٥/٢٨٤، حاشية ابن عابدين ٦/٢٨٦، اللباب للميداني ٢/٢٣٣، الإشراف لابن المنذر ٢/٨٠، الإجماع لابن المنذر ص١٤٤.

(٤) النظم المفيد ٢/٣٤، الإنصاف ٥/٤٧٢، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٨.

ﷺ: **(نقرّكم بها على ذلك ما شئنا)**. فقرّوا بها حتى أجلاهم عمر رضي الله عنه إلى تيماء[(١)] وأريحاء[(٢)])[(٣)].

وجه الاستدلال: وجه الاستدلال من الحديث هو في قوله ﷺ: **(نقركم بها على ذلك ما شئنا)**؛ فإن المساقاة لو كانت لازمة لما جازت بغير تقدير مدة، ولا أن يجعل النبي ﷺ الخيرة إليه في مدة إقرارهم. ولأن النبي ﷺ لم ينقل عنه أنه قدر لهم ذلك بمدة، ولو قدر لم يترك نقله؛ لأن هذا مما يحتاج إليه فلا يجوز الإخلال بنقله. وعمر رضي الله عنه أجلاهم من الأرض وأخرجهم من خيبر،

---

(١) قال ياقوت الحموي: «تيماء ـ بالفتح والمد ـ: بليد في أطراف الشام بين الشام ووادي القرى، على طريق حاج الشام ودمشق». معجم البلدان ٢/ ٦٧. وقال النووي: «بلدة معروفة بين الشام والمدينة على نحو سبع أو ثمان مراحل من المدينة». تهذيب الأسماء واللغات، القسم الثاني ١/ ٤٤. قلت: والظاهر أنها البلدة التابعة اليوم لمنطقة تبوك من المملكة العربية السعودية (حرسها الله تعالى).

(٢) أريحاء، قال عنها ياقوت الحموي: «وهي مدينة الجبارين في الغور من أرض الأردن بالشام، بينها وبين بيت المقدس يوم للفارس، في جبال صعبة المسلك». معجم البلدان ١/ ١٦٥. قلت: والظاهر أنها البلدة المعروفة اليوم الواقعة بأرض فلسطين (فك الله أسرها، وأعادها إلى حوزة المسلمين).

(٣) المغني ٥/ ٢٩٩، الكافي ٢/ ٢٩٠، الشرح الكبير ٣/ ٢٨٤، الممتع ٣/ ٤٢٥، كشاف القناع ٣/ ٥٣٧، منح الشفا ٢/ ٣٥.

والحديث متفق عليه، واللفظ للبخاري. فقد أخرجه البخاري في صحيحه ٣/ ٧١ (ما جاء في الحرث والمزارعة ـ باب إذا قال رب الأرض: أقرك ما أقرك الله ولم يذكر أجلا معلوما فهما على تراضيهما)، ومسلم في صحيحه ٣/ ١١٨٧ و١١٨٨ (كتاب المساقاة ـ باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع ـ برقم ١٥٥١).

ولو كانت لهم مدة مقدرة لم يجز إخراجهم منها[١].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأن قوله ﷺ: **(نقرّكم بها على ذلك ما شئنا)** عائد إلى مدة عهد اليهود بخيبر لا إلى المساقاة، والمراد إنما نمكنكم من المقام في خيبر ما شئنا ثم نخرجكم إذا شئنا؛ لأن النبي ﷺ كان عازما على إخراج الكفار من جزيرة العرب، كما أمر به في آخر عمره، وكما دل عليه هذا الحديث وغيره[٢].

الإجابة: أجيب عن هذا بأن حمل ما جاء في الحديث على مدة العهد أمر لا يخفى بعده[٣].

تابع للمناقشة: قيل: جاز ذلك في أول الإسلام خاصة للنبي ﷺ[٤].

الإجابة: أجيب عن هذا بأن حمل الحديث على الخصوصية يحتاج إلى دليل[٥].

تابع للمناقشة: قيل: المراد بذلك أن لنا إخراجكم بعد انقضاء المدة المعلومة، وكانت سميت مدة. ويكون المراد بيان أن المساقاة ليست بعقد دائم كالبيع، والنكاح، بل بعد انقضاء المدة تنقضي المساقاة، فإن شئنا عقدنا عقدا آخر، وإن شئنا أخرجناكم[٦].

---

(١) المغني ٢٩٩/٥و٣٠٠، الشرح الكبير ٢٨٤/٣، منح الشفا ٣٥/٢، كشاف القناع ٥٣٧/٣.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ٢١١/١٠. وينظر: نيل الأوطار ١٦/٧، سبل السلام ١٠٥/٣.

(٣) نيل الأوطار ١٦/٧. وينظر: سبل السلام ١٠٥/٣؛ فقد قال الصنعاني: "وفيه نظر".

(٤) شرح النووي على مسلم ٢١١/١٠، نيل الأوطار ١٦/٧.

(٥) نيل الأوطار ١٦/٧.

(٦) شرح النووي على مسلم ٢١١/١٠.

أوبعبارة أخرى: «أن المدة كانت مذكورة ولم تنقل، أولم تذكر لكن عينت كل سنة بكذا»[١].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأنه تأويل متكلف بعيد، وما ذكر من أنه قد سميت مدة أو عينت كل سنة بكذا دعوى تفتقر إلى دليل.

تابع للمناقشة: قيل: يحتمل أن أهل خيبر صاروا عبيدا للمسلمين، ومعاملة السيد لعبده لا يشترط فيها ما يشترط في الأجنبي[٢].

الإجابة: أجيب عن هذا بأن دعوى أن أهل خيبر كانوا عبيدا للمسلمين كلام مردود لا يحسن الاعتماد عليه[٣].

الدليل الثاني: أن المساقاة عقد على جزء من نماء المال فكان جائزا كالمضاربة. أو عقد على المال بجزء من نمائه، أشبه المضاربة[٤].

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأنه لا يصح قياس المساقاة على المضاربة هنا؛ لوجود الفارق بينهما من وجهين:

الوجه الأول: أن نماء الشجر في المساقاة متأخر عن العمل فكان في ترك لزومه تفويت للعمل بغير بدل، ونماء المال في المضاربة متصل بالعمل فلم يكن في ترك لزومه تفويت للعمل بغير بدل، فلذلك صار العقد لازما في المساقاة، وجائزا في المضاربة[٥].

---

(١) فتح الباري ١١/١٥٦.

(٢) فتح الباري ١١/١٥٦. وينظر: سبل السلام ٣/١٠٦.

(٣) سبل السلام ٣/١٠٦.

(٤) المغني ٥/٣٠٠. وينظر: الكافي للموفق ٢/٢٩٠، الشرح الكبير ٣/٢٨٤، كشاف القناع ٣/٥٣٧.

(٥) الحاوي الكبير ٧/٣٦٠، تكملة المجموع للمطيعي ١٥/٢٢٧.

أو بعبارة أخرى: أن الربح في المضاربة لا وقت له، بخلاف المساقاة، فإذا فسخ المالك عقد المضاربة قبل عمل العامل فلا ضرر على أحد، ولو فسخه بعد تصرف العامل وعمله فلا ضرر على العامل أيضا؛ لأن الفسخ لا يمنع من بيع العامل عروض التجارة التي يحصل بسببها نصيب العامل من الربح[1].

الوجه الثاني: أن المساقاة عقد على أعيان تبقى بحالها بعد نهاية العمل، بخلاف المضاربة فالعقد فيها على أعيان لا تبقى بحالها بعد عمل العامل، فالمضاربة أشبه بالوكالة [2].

وأما القول الثاني فلم أعثر له على دليل بيّن.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: قياس المساقاة على الإجارة في كونها عقدا لازما بجامع أن كلا منهما عقد معاوضة يقع على عمل في أعيان تبقى بحالها بعد انتهاء العمل[3].

بيان ذلك أن المساقاة تكون على الأشجار بجزء من ثمارها، وتبقى الأشجار بحالها بعد حصول الثمرة وانتهاء العقد. والإجارة تكون على الدابة أو السيارة بركوبها، وتبقى الدابة بحالها بعد ركوب المستأجر وانتهاء العقد.

---

(١) تنظر: حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢/٣٩٨.

(٢) ينظر: أسنى المطالب ٢/٣٩٨، مغني المحتاج ٢/٣٢٩.

(٣) المرجعين السابقين. والمعونة للقاضي عبد الوهاب ٢/١١٣٤. وينظر: المغني ٥/٢٩٩، الشرح الكبير ٣/٢٨٤، الممتع ٣/٤٢٥، منح الشفا ٢/٣٤.

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأن هناك فرقا بين المساقاة والإجارة؛ فالإجارة بيع فكانت لازمة كبيع الأعيان، ولأن عوض الإجارة مقدر معلوم فأشبهت الإجارة البيع. والقياس الذي ذكروه ينتقض بالمضاربة فهي أشبه بالمساقاة من الإجارة فقياسها عليها أولى؛ فإن العوض في المساقاة مقدر بالنسبة كالثلث والربع ونحوه، وهذا يجعلها أشبه بالمضاربة منها بالإجارة[1].

الدليل الثاني: أن في لزوم عقد المساقاة مراعاة لمصلحة كلا الطرفين؛ فإنه لو تمكن العامل من فسخ العقد قبل إتمام العمل لتضرر المالك بفوات الثمرة لحاجتها لإتمام السقي، والمالك قد لا يحسن العمل في البستان أو يكون مشغولا عنه.

ولو تمكن المالك من فسخ العقد بعد شروع العامل في العمل وقبل انتهائه وصلاح الثمرة لتضرر العامل بفوات نصيبه من الثمرة؛ لأن الغالب أن نصيبه من الثمار أكثر من أجرة المثل[2]. أو بعبارة أخرى: أنه لو كان العقد جائزا جاز لرب المال فسخه إذا أدركت الثمرة، فيسقط حق العامل، فيستضر[3].

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأن الثمرة إذا ظهرت فإنها تظهر على ملكهما، فلا يسقط حق العامل منها بفسخ ولا غيره كما لو فسخ عقد المضارب بعد ظهور الربح[4].

---

(١) ينظر: المغني ٣٠٠/٥، الشرح الكبير ٢٨٤/٣، منح الشفا ٣٥/٢.

(٢) حاشية الرملي على أسنى المطالب ٣٩٨/٢.

(٣) المغني ٢٩٩/٥، الشرح الكبير ٢٨٤/٣، الممتع ٤٢٥/٣، منح الشفا ٣٤/٢و٣٥. وينظر: التهذيب للبغوي ٤١٣/٤، حاشية الرملي على أسنى المطالب ٣٩٨/٢.

(٤) المغني ٣٠٠/٥، الشرح الكبير ٢٨٤/٣. وينظر: منح الشفا ٣٥/٢.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في المسألة وتأمل الأقوال والأدلة يظهر لي أن الراجح هو القول الأول ؛ لقوة دليله الأول ثبوتا ودلالة (وهو حديث ابن عمر رضي الله عنهما) ؛ فإنه نص في محل النزاع ـ في نظري ـ، وما اعترض به على الاستدلال به من تأويلات فإنها لا تقوى على معارضته، وقد أجيب عنها ـ كما مر ـ. وقد نوقشت أدلة القول الثالث. وأما القول الثاني فليس له دليل ـ كما تقدم ـ، ثم هو غير وجيه ـ فيما أرى ـ؛ فإنه لا وجه للتفريق بين المالك والعامل في المساقاة من حيث لزوم العقد وجوازه.

ثمرة الخلاف:

ذكر بعض الفقهاء [1] بعض ثمرات الخلاف في هذه المسألة بين القولين الأول والثالث (الجواز، واللزوم): فعلى الأول (وهو الجواز) يبطل المساقاة ما يبطل الوكالة، ولا تفتقر إلى القبول لفظا، ولا إلى ذكر مدة، وإن وقتاها صح، وتنفسخ بموت كل واحد منهما، وجنونه، وبفسخه لها [2].

وعلى الثالث (وهو اللزوم) لا تبطل بما يبطل الوكالة، ولا تنفسخ بموت ولا بفسخ، وتفتقر إلى القبول لفظا، ويشترط فيها ضرب مدة معلومة تكمل في مثلها الثمرة.

* * * * *

---

(١) الفروع ٤/٣٠٧ـ ٣٠٩، الإنصاف ٥/٤٧٢. وينظر: الهداية لأبي الخطاب ١/١٧٧، الكافي للموفق ٢/٢٩٠ و٢٩١، المغني ٥/٣٠٠. وذكر الموفق خلافا لبعض الفقهاء في اشتراط تحديد مدة المساقاة على القول بلزومها.

(٢) فمتى انفسخت بعد ظهور الثمرة فالثمرة بينهما، وعلى العامل تمام العمل. وإن فسخ العامل قبل ظهورها فلا.

المبحث الثالث
مفردات الحنابلة في المزارعة

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى
جواز المزارعة

المزارعة: مفاعلة من الزرع [(١)]. والمراد بها: «دفع الأرض إلى من يزرعها، ويعمل عليها بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها» [(٢)].

والمخابرة هي المزارعة، مشتقة من الخَبار: وهي الأرض الليّنة. وقيل: المخابرة: معاملة أهل خيبر [(٣)]. وقيل: مشتقة من الخبير: وهو الأكّار [(٤)]. أو من الخُبرة ـ بالضم ـ: وهي النصيب [(٥)].

ومن الفقهاء من ذكر أن المخابرة هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، والبذر من العامل. والمزارعة مثلها إلا أن البذر من المالك [(٦)]. وقد يقال: المخابرة: اكتراء الأرض ببعض ما يخرج منها. والمزارعة: اكتراء العامل لزرع الأرض ببعض ما يخرج منها. والمعنى لا يختلف [(٧)].

---

(١) المطلع ص٢٦٣.

(٢) شرح الزركشي ٤/٢١٢. وينظر: المختار ٣/٩٩، الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٢/٦٤٩، البيان للعمراني ٧/٢٧٧.

(٣) المغني ٥/٣٠٩. وينظر: الاختيار لتعليل المختار ٣/٩٩.

(٤) الاختيار لتعليل المختار ٣/٩٩.

(٥) المرجع السابق. والحاوي ٧/٤٥٠.

(٦) حلية العلماء ٥/٣٧٨، البيان ٧/٢٧٧، روضة الطالبين ٥/١٦٨، منهاج الطالبين ٢/٣٢٣و٣٢٤.

(٧) روضة الطالبين ٥/١٦٨.

ويرى الإمام أحمد رحمه الله جواز المزارعة. وذلك في رواية مشهورة عنه[١]. قدمها في الفروع[٢].

وجزم بها في مختصر الخرقي، والإرشاد، والجامع الصغير، والهداية، ورؤوس المسائل، والتحقيق، والمقنع، والكافي، والمغني، والمحرر، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والنظم المفيد، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع[٣].

وقال في الإنصاف[٤]: " هذا المذهب بلا ريب. وعليه الأصحاب قاطبة ".

وقد عده ناظم المفردات من مفردات الحنابلة[٥].

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك في قول الصاحبين أبي يوسف ومحمد ـ رحمهما الله ـ، وهو المفتى به والمعمول به عند الحنفية.

جاء في مختصر الطحاوي[٦]: «ولا بأس بالمزارعة على جزء من أجزاء ما تخرج في قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن ـ رحمهما الله ـ وبه نأخذ».

---

(١) مسائل الإمام أحمد برواية ابنه صالح ١/٢٠٩، و٢/١٥٠و٢٧٦، و٣/٣٩، وبرواية ابن هانيء ٢/٢٣و٢٤، وبرواية أبي داود ص٢٧٢، وبرواية عبد الله ص٤٠٣.

(٢) ٤/٣١٠.

(٣) مختصر الخرقي ص٧٦، الإرشاد ص٢٢٢، الجامع الصغير ص١٩٧، الهداية ١/١٧٨، رؤوس المسائل ٣/١٠٢٤، التحقيق ٨/٩٩، المقنع ص١٣٦، الكافي ٢/٢٩٧، المغني ٥/٣٠٩، المحرر ١/٣٥٤، المذهب الأحمد ص١٠٥، الشرح الكبير ٣/٢٩٠، النظم المفيد ٢/٣٦، مغني ذوي الأفهام ص٢٨٠، الإقناع ٣/٥٤٢.

(٤) ٥/٤٨١.

(٥) النظم المفيد الأحمد ٢/٣٦ـ٣٨.

(٦) ص١٣٣. وينظر: الهداية مع شرحها البناية ٨/٧٠٠و٧٠٦.

وجاء في مختصر القدوري مع شرحه اللباب [(١)] ـ عن المزارعة ـ: «(وقال أبويوسف ومحمد) هي (جائزة)... والفتوى على قولهما كما في قاضيخان، والخلاصة، ومختارات النوازل، والحقائق، والصغرى، والتتمة، والكبرى، والهداية، والمحبوبي... ولما كان العمل والفتوى على قولهما فرع عليه المصنف..».

وجاء في المختار [(٢)] ـ عن المزارعة ـ: «وهي جائزة عند أبي يوسف ومحمد، وعند أبي حنيفة هي فاسدة. والفتوى على قولهما».

وجاء في الفتاوى الهندية [(٣)] ـ عن المزارعة ـ: «فهي فاسدة عند أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ، وعندهما جائزة، والفتوى على قولهما؛ لحاجة الناس».

وقد صرح بعض الفقهاء من الحنابلة وغيرهم بموافقة أبي يوسف ومحمد للحنابلة في القول بجواز المزارعة وذلك كما في البناية، والاستذكار، والإشراف، والبيان، ورحمة الأمة، والإفصاح، والمغني، والشرح الكبير، ومنح الشفا [(٤)].

---

(١) ٢/٢٢٨و٢٢٩. وينظر: تبيين الحقائق ٥/٢٧٨و٢٧٩.

(٢) ٣/٩٩. وينظر: ملتقى الأبحر وشرحاه مجمع الأنهر والدر المنتقى ٤/١٤٠.

(٣) ٥/٢٣٥. وينظر: تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار ٦/٢٧٥.

(٤) البناية ٨/٧٠٠، الاستذكار ٢١/٢٣٥، الإشراف لابن المنذر ٢/٧٢، البيان للعمراني ٧/٢٧٨، رحمة الأمة ص٢٣٠، الإفصاح ٢/٤٨، المغني ٥/٣٠٩، الشرح الكبير ٣/٢٩٠، منح الشفا ٢/٣٦و٣٧.

هذا، وقد وافق الحنابلة أيضا في جواز المزارعة جمع من الشافعية[١] ؛ كابن سريج، وابن المنذر، وابن خزيمة، والخطابي، والماوردي، والنووي.

جاء في روضة الطالبين [٢] : «قد قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار أصحابنا أيضا ابن خزيمة، وابن المنذر، والخطابي. وصنف فيها ابن خزيمة جزءا، وبين فيه علل الأحاديث الواردة بالنهي عنها، وجمع بين أحاديث الباب. ثم تابعه الخطابي وقال: ضعّف أحمد بن حنبل حديث النهي؛ وقال: هو مضطرب كثير الألوان. قال الخطابي: وأبطلها مالك، وأبو حنيفة، والشافعي - رحمهما الله -؛ لأنهم لم يقفوا على علته، قال: فالمزارعة جائزة، وهي عمل المسلمين في جميع الأمصار، لا يبطل العمل بها أحد. هذا كلام الخطابي. والمختار جواز المزارعة والمخابرة».

وجاء في رحمة الأمة [٣] - عن جواز المزارعة -: «والقديم من قوليه (يعني الشافعي) - واختاره أعلام المذهب، وهو المرجح. قال النووي: وهو المختار الراجح في الدليل - صحتها، وهو مذهب أحمد، وأبي يوسف، ومحمد».

وبناء على ثبوت الموافقة في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة - بمقتضى منهج هذا البحث -. والعلم عند الله تعالى.

* * *

---

(١) ينظر: الإشراف لابن المنذر ٢/ ٧١ - ٧٣، الحاوي الكبير ٧/ ٤٥٢، روضة الطالبين ٥/ ١٦٨، رحمة الأمة ص٢٢٩ و٢٣٠، مغني المحتاج ٢/ ٣٢٤.

(٢) روضة الطالبين ٥/ ١٦٨. وينظر: كفاية الأخيار ص٢٩٩و٣٠٠.

(٣) ص٢٢٩و٢٣٠.

المسألة الثانية

جذاذ الثمرة في المساقاة على العامل ورب المال بقدر ملكيهما عند الإطلاق

جذاذ الثمرة في المساقاة يكون على العامل ورب المال بقدر حصتهما عند الإطلاق [١].

وهذا رواية عن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ [٢]، نص عليها [٣].

وقد أطلقها في الروايتين والوجهين، والإفصاح [٤].

وقدمها في النظم المفيد [٥]. وذكر في التمام، والفروع أنها الأصح [٦].

وجزم بها في رؤوس المسائل، والتنقيح المشبع، ومغني ذوي الأفهام، والإقناع، ومنتهى الإرادات [٧].

وقال في الإنصاف [٨]: «وهذا الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم».

---

(١) أي إذا لم يشترط رب المال أنه على العامل.

(٢) الجامع الصغير ص١٩٦، التمام ٢/٩٢، الإفصاح ٢/٤٧، الكافي ٢/٢٩٤، المذهب الأحمد ص١٠٥، الفروع ٤/٣١٢، الإنصاف ٥/٤٨٦.

(٣) الهداية ١/١٧٨، الكافي ٢/٢٩٤، المحرر ١/٣٥٥، الفروع ٤/٣١٢، النظم المفيد ٢/٣٥، التنقيح المشبع ص٢١٩، الإنصاف ٥/٤٨٦.

(٤) الروايتين والوجهين ١/٤٥٧، الإفصاح ٢/٤٧.

(٥) ٢/٣٥.

(٦) التمام ٢/٩٢، الفروع ٤/٣١٢.

(٧) رؤوس المسائل ٣/١٠٢٣، التنقيح المشبع ص٢١٩، مغني ذوي الأفهام ص٢٧٩، الإقناع ٣/٥٤٠، منتهى الإرادات ٢/٣٤٦.

(٨) ٥/٤٨٦.

وقد عده ناظم المفردات، والمرداوي من المفردات(١).

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في هذا في قول الصاحبين أبي يوسف ومحمد اللذين يقولان بمشروعية المساقاة، وهو القول المفتى به، وعليه العمل عند الحنفية ـ كما تقدم بيانه في المسألة السابقة(٢) ـ. وقد جزمت كتب الحنفية بهذا «أعني القول بكون جذاذ الثمرة في المساقاة على رب المال والعامل على قدر حصتهما».

جاء في بدائع الصنائع (٣): «وكل ما كان من باب النفقة على الشجر والكرم والأرض... فعليهما على قدر حقيهما... وكذلك الجذاذ والقطاف».

وجاء في ملتقى الأبحر(٤): «وما قبل الإدراك كالسقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل. وما بعده كالجذاذ والحفظ فعليهما».

وجاء في الدر المختار(٥): «ما قبل الإدراك كسقي وتلقيح وحفظ فعلى العامل، وما بعده كجذاذ وحفظ فعليهما».

وبناء على ثبوت هذه الموافقة من الحنفية في هذه المسألة فإنها لا تعد من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عندالله تعالى.

* * *

---

(١) النظم المفيد الأحمد ٣٥/٢، الإنصاف ٤٨٦/٥.

(٢) تنظر: ٥٢١/٧.

(٣) ١٨٧/٦. وينظر: المبسوط ٣٧/٢٣، الهداية مع شرحها البناية ٧٣٩/٨.

(٤) ١٥٠/٤. وينظر: الدر المنتقى ١٥٠/٤.

(٥) ٢٩١/٦. وتنظر: الفتاوى الهندية ٢٧٧/٥.

المسألة الثالثة

إذا اختلف العامل في المساقاة وصاحب النخل في الجذ فالقول قول المالك

هذه المسألة ذكرها ابن هبيرة في الإفصاح[١]، وظاهر كلامه أن الحنابلة منفردون فيها بقول. وقد بحثت عن هذه المسألة لدى الحنابلة فلم أجد عندهم مسألة مشهورة في المساقاة أو المزارعة بهذه الصيغة التي ذكرها ابن هبيرة. ولعله ـ رحمه الله ـ أراد التفريع على المسألة السابقة، وهي: على من يكون جذاذ الثمرة في المساقاة. وذلك على القول الثاني للحنابلة فيها، وهو أن الجذاذ على العامل، فيكون ابن هبيرة بنى على ذلك أنه إذا اختلف العامل وصاحب النخل في الجذاذ فإن صاحب النخل هو الذي يقبل قوله، وليس العامل.

والمبني عليه هنا ـ وهو كون الجذاذ على العامل ـ هو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[٢].

وقد جعلها في التمام[٣] مقابل الأصح.

وقدمها في المقنع، والكافي، والمغني، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير[٤].

وجزم بها في الوجيز[٥].

---

(١) ٢/٤٨.

(٢) الجامع الصغير ص١٩٦، التمام ٢/٩٢، الإفصاح ٢/٤٧، الإنصاف ٥/٤٨٦.

(٣) ٢/٩٢.

(٤) المقنع ص١٣٦، الكافي ٢/٢٩٤، المغني ٥/٢٩٨، المذهب الأحمد ص١٠٥، الشرح الكبير ٣/٢٩٧.

(٥) الإنصاف ٥/٤٨٦.

وقد عدها في المحرر[١] تخريجا. وعدها في التلخيص[٢] قياسا.

ويوافق المالكية، والشافعية الحنابلة في ذلك.

أما موافقة المالكية فإن هذا هو مذهبهم؛ حيث جاء مجزوما به عندهم؛ فقد جاء في الإشراف[٣]: «الجداد في المساقاة على العامل».

وجاء في بداية المجتهد[٤]: «وأما الجذاذ فقال مالك والشافعي: هو على العامل...».

وأما موافقة الشافعية فإن كون الجذاذ على العامل هو أحد وجهين عندهم، أطلقه بعضهم، وجعله بعضهم هو الأصح؛ فقد جاء في حلية العلماء[٥]: «فأما الجداد واللقاط ففيه وجهان:

أحدهما: أنه لا يلزم العامل.

والثاني: أنه يلزمه».

وجاء في منهاج الطالبين[٦]: «وعلى العامل ما يحتاج إليه لصلاح الثمر واستزادته مما يتكرر كل سنة كسقي، وتنقية نهر... وكذا حفظ الثمر وجذاذه وتجفيفه في الأصح...».

---

(١) ١/٣٥٥. وينظر: الإنصاف ٥/٤٨٦.

(٢) الإنصاف ٥/٤٨٦.

(٣) ٢/٦٤٩. وينظر: الكافي لابن عبدالبر ٢/١٠٧، عقد الجواهر الثمينة ٢/٨٢١.

(٤) ٢/٢٣٣. وينظر: قوانين الأحكام الشرعية ص٣٠٦، حاشية الدسوقي ٣/٥٤١.

(٥) ٥/٣٧٢. وينظر: الحاوي ٧/٣٧٠و٣٧١، الوسيط ٤/١٤٦.

(٦) ٢/٣٢٨و٣٢٩. وينظر: فتح العزيز ٦/٦٩. وقد ذكر النووي في الروضة ٥/١٥٩ أنه الصحيح، وبه قطع الأكثرون.

وقد صرح بموافقة المالكية، والشافعية للحنابلة في هذا القاضي أبوالحسين[١]، وابن هبيرة[٢]. وصرح الموفق ابن قدامة[٣] بموافقة الشافعية.

وبناء على ثبوت موافقة المالكية، والشافعية للحنابلة في هذه المسألة التي هي مبنى مسألة البحث هنا يكون المذهبان قد وافقا الحنابلة في مسألة البحث، وعلى هذا لا تكون من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

* * * * *

---

(١) التمام ٩٢/٢.

(٢) الإفصاح ٤٧/٢. وينظر: رؤوس المسائل ١٠٢٣/٣و١٠٢٤؛ فقد نسب العكبري لمالك والشافعي القول بوجوب الجذاذ على العامل.

(٣) المغني ٢٩٨/٥. ومثله ابن أخيه شمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٢٩٧/٣.

المبحث الرابع
مفردات الحنابلة في الإجارة

وفيه عشر مسائل:

المسألة الأولى
إجارة الحلي بجنسه: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة

إذا استأجر شخص حليا بنقد من جنسه[(١)]؛ بأن استأجر حلي ذهب بذهب، أو حلي فضة بفضة فقد اختلف الفقهاء في حكم ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول: أن هذا لا يجوز:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[(٢)].

قدمها في الهداية[(٣)]، والمذهب، والخلاصة، والتلخيص، والرعايتين، والحاوي الصغير[(٤)].

---

(١) وأما إذا استأجر الحلي بنقد من غير جنسه؛ بأن استأجر حلي الذهب بفضة، أو حلي الفضة بذهب فقد اختلف الفقهاء في هذا على قولين:

القول الأول: جواز ذلك. وهذا قول جمهور الفقهاء؛ فهو مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة.

القول الثاني: كراهة ذلك.

وهذا مذهب المالكية. وذلك ما لم يكن الحلي محرم الاستعمال، فإن كان محرم الاستعمال فعندهم في إجارته قولان مبنيان على علة الكراهة في إجارة غير محرم الاستعمال:

أحدهما: المنع.

والثاني: الكراهة.

ينظر ـ للحنفية ـ: المبسوط ٤٩/١٤، مختصر اختلاف العلماء ١٢٠/٤، بدائع الصنائع ١٧٤/٤. وينظر ـ للمالكية ـ: شرح الزرقاني وحاشية البناني عليه ١٩/٧، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ١٨/٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١٧/٤. وينظر ـ للشافعية ـ: البيان ٣٢٧/٧، مغني المحتاج ٣٣٦/٢. وينظر ـ للحنابلة ـ: الفروع ٣٢١/٤، الإنصاف ١٨/٦، الإقناع ٥٥٦/٣.

(٢) الفروع ٣٢١/٤، الإنصاف ١٨/٦. وبعضهم عده قولا. ينظر: المقنع ص١٣٧، معونة أولي النهى ١١٦/٦.

(٣) ١٨٣/١.

(٤) الإنصاف ١٨/٦.

واختارها ابن عبدوس في تذكرته [١].

وهذا القول وجه غير مشهور عند الشافعية [٢].

القول الثاني: الوقف:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله [٣].

القول الثالث: أن هذا جائز، ولا بأس به:

وهذا مذهب الحنفية [٤]، وأحد قولي الإمام مالك [٥]، وهو المذهب عند الشافعية [٦]، والحنابلة [٧].

---

(١) الإنصاف ٦/١٨.

(٢) مغني المحتاج ٢/٣٣٣، حاشية الشرواني على تحفة المنهاج ٦/١٢٣و١٢٤، حاشية قليوبي على شرح المحلي ٣/٦٨. قالوا: ولا يظهر له وجه إلا على التخريج بأن المؤجر العين، وليس المنفعة.

(٣) المبدع ٥/٦٩، معونة أولي النهى ٦/١١٦. وينظر: المغني ٥/٤٠٣؛ فقد ذكر الموفق أنه روي عن الإمام أحمد رحمه الله أنه قال في إجارة الحلي: «ما أدري ما هو؟». وذكر هذا أيضا عن الإمام أحمد رحمه الله ابن المنذر في الإشراف ٢/١٢٦.

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٤/١٢٠، المبسوط ١٤/٤٩، و١٥/١٧٠، تحفة الفقهاء ٢/٣٤٧، بدائع الصنائع ٤/١٧٤، الفتاوى الهندية ٤/٤٦٨، مجلة الأحكام العدلية ص١٢٩، المادة ٥٣٧.

(٥) جاء في المدونة ٣/٣٩٥: «قلت: أرأيت إن استأجرت حلي ذهب بذهب، أو فضة بفضة أيجوز هذا أم لا؟ قال: لا بأس بذلك في قول مالك، وقد أجازه مالك مرة، واستثقله أخرى؛ وقال: لست أراه بالحرام البين، وليس كراء الحلي من أخلاق الناس، وأنا لا أرى به بأسا». وينظر: الذخيرة ٥/٤٠٠، التاج والإكليل ٧/٥٣٥، منح الجليل ٧/٤٨٥.

(٦) التهذيب ٤/٤٢٩، البيان ٧/٣٢٧، روض الطالب ٢/٤٠٥، فتح الجواد ١/٥٨٦، مغني المحتاج ٢/٣٣٦، نهاية المحتاج ٥/٢٧٠، حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج ٦/١٣١. وقد نسب العمراني في البيان ٧/٣٢٧ للصيمري أنه ذكر أن بعض أصحابهم قال بالتوقف في إجارة حلي الذهب بالذهب وحلي الفضة بالفضة. وقال العمراني عن هذا القول: «إنه ليس بصحيح».

(٧) المقنع ص١٣٧، المغني ٥/٤٠٣، الشرح الكبير ٣/٣٠٩، الممتع ٣/٤٤٣، الإنصاف ٦/١٨، منتهى الإرادات ٢/٣٥٣.

وهو قول الثوري، وإسحاق، وأبي ثور [١]، وابن المنذر [٢].

القول الرابع: أن هذا مكروه:

وهذا أحد قولي الإمام مالك رحمه الله هو المذهب عند المالكية [٣]، وهو قول جماعة من الحنابلة [٤]؛ منهم القاضي أبو يعلى رحمه الله [٥].

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة [٦].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن الحلي تحتك بالاستعمال، فيذهب منها أجزاء ـ وإن كانت يسيرة ـ، فيحصل الأجر الذي هو من جنسها في مقابلتها،

---

(١) الإشراف لابن المنذر ١٢٦/٢، المغني ٤٠٣/٥، الشرح الكبير لابن قدامة ٣٠٩/٣.

(٢) الإشراف لابن المنذر ١٢٦/٢، الإقناع لابن المنذر ٢٧١/١.

(٣) المدونة ٣٩٥/٣، الذخيرة ٤٠٠/٥، مختصر خليل مع التاج والإكليل ٥٣٥/٧، أقرب المسالك مع الشرح الصغير ٢٨٨/٥، منح الجليل ٤٨٥/٧، تدريب السالك وشرحه تبيين المسالك ٢٠٣/٤و٢٠٤. وذلك ما لم يكن الحلي محرم الاستعمال، فإن كان محرم الاستعمال فعندهم في إجارته قولان (الكراهة، والتحريم) ـ كما تقدم بيانه في ٥٣١/٧ هامش رقم (٥) ـ.

(٤) الفروع ٣٢١/٤، الإنصاف ١٨/٦. وينظر: الإقناع ٥٥٦/٣.

(٥) الجامع الصغير ص١٩٥. وينظر: الهداية لأبي الخطاب ١٨٣/١، الإنصاف ١٨/٦.

(٦) ذكر ابن هبيرة في الإفصاح ٤٥/٢ أن الأئمة الأربعة اختلفوا في هذه المسألة؛ فكره ذلك أحمد رحمه الله. وقال الثلاثة الباقون ـ رحمهم الله ـ: لا يكره. ولعل ابن هبيرة أراد بالكراهة التي ذكرها كراهة التحريم، لا كراهة التنزيه؛ فإن مالكا موافق لأحمد في كراهة التنزيه هنا ـ كما يتبين من النظر في أقوال الفقهاء في المسألة في المتن ـ.

وإذا حُمِل كلام ابن هبيرة على أن مراده كراهة التحريم يكون ما حكاه من انفراد أحمد في المسألة صحيحا، وذلك في القول الأول هنا. والله أعلم.

ومقابلة الانتفاع بها، فيفضي إلى بيع ذهب بذهب وشيء آخر، أو فضة بفضة وشيء آخر[1].

المناقشة: نوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن ما ذكر من نقص الحلي بالاستعمال كلام غير معقول، والمشاهدة تبعده؛ لأن الحلي من الجامدات فلا يؤثر فيه الانتفاع[2].

الوجه الثاني: أنه لو قدر نقص الحلي بالاستعمال فهو شيء يسير لا يقابل بعوض، ولا يكاد يظهر في وزن، ولو ظهر فالأجرة في مقابلة الانتفاع لا في مقابلة الأجزاء؛ لأن الأجر في الإجارة إنما هو عوض المنفعة، كما في سائر المواضع، ولو كان في مقابلة الجزء الذاهب لما جاز إجارة أحد النقدين بالآخر؛ لإفضائه إلى التفرق في معاوضة أحدهما بالآخر قبل القبض[3].

---

(١) الممتع ٤٤٣/٣. وينظر: المغني ٤٠٣/٥، الشرح الكبير ٣٠٩/٣، المبدع ٦٩/٥، معونة أولي النهى ١١٦/٦، كشاف القناع ٥٥٦/٣.

(٢) حاشية البناني على شرح الزرقاني ١٩/٧. وأصل هذا تعقب من ابن الفخار لتعليل ابن العطار للقول بكراهة إجارة الحلي مباح الاستعمال؛ وهو أن الحلي ينقص باستعمال المستأجر وقد أخذ ربه في مقابلته نقدا، فكأنه نقد في مقابلة نقد، فيدخله ذهب بذهب أو فضة إلى أجل - وهو أحد تعليلين عندهم للقول بالكراهة -.

وينظر: حاشية الدسوقي ١٧/٤، شرح الزرقاني ١٩/٧، شرح الخرشي ١٨/٧، وإنما جعلوا الأمر من قبيل الكراهة - على أحد القولين -، ولم يبلغوا به التحريم مع هذا التعليل لأن النقص في الحلي هنا بالاستعمال غير محقق. وتنظر:

وتنظر: حاشية العدوي على شرح الخرشي ١٨/٧، حاشية الدسوقي ١٧/٤. وسيأتي إيراد هذا الدليل وإيراد مناقشته في أدلة القول الرابع.

(٣) معونة أولي النهى ١١٦/٦، المغني ٤٠٤/٥، الشرح الكبير ٣٠٩/٣. وينظر: المبدع ٦٩/٥، كشاف القناع ٥٥٦/٣، الممتع ٤٤٣/٣، البيان للعمراني ٣٢٧/٧.

وأما القول الثاني فلم أعثر له على دليل.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: أن البدل (وهو الأجرة) بمقابلة منفعة الحلي دون العين، ولا ربا بين المنفعة وبين الذهب والفضة [(١)].

أوبعبارة أخرى: أن المعقود عليه في الإجارة المنفعة، فلا ربا في ذلك؛ لأنه إنما يكون في بيع النقد بمثله [(٢)].

الدليل الثاني: أن الحلي عين منتفع به، واستئجاره معتاد، فيجوز [(٣)].

أوبعبارة أخرى: أن الحلي عين ينتفع بها منفعة مباحة مقصودة مع بقاء عينها، فأشبهت سائر ما تجوز إجارته مثل الدور والأراضي [(٤)].

أدلة القول الرابع:

استدل أصحاب القول الرابع بما يأتي:

الدليل الأول: أن إجارة الحلي ليس من أخلاق الناس [(٥)].

---

(١) المبسوط ١٥/ ١٧٠. وينظر: ١٤/ ٤٩.

(٢) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٦/ ١٣١، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٥/ ٢٧٠.

(٣) المبسوط ١٥/ ١٧٠. وينظر: ١٤/ ٤٩.

(٤) المغني ٥/ ٤٠٣، الشرح الكبير ٣/ ٣٠٩، الممتع ٣/ ٤٤٣، المبدع ٥/ ٦٩.

(٥) المدونة ٣/ ٣٩٥، الشرح الصغير ٥/ ٢٨٨. قال ابن يونس: «معناه أنهم كانوا يرون زكاة الحلي أن يعار، فلذلك كرهوا أن يكرى». وينظر: التاج والإكليل ٧/ ٥٣٥و٥٣٦، منح الجليل ٧/ ٤٨٥، تبيين المسالك ٤/ ٢٠٤. وذكر البناني في حاشيته على شرح الزرقاني ٧/ ١٩ أن هذا التعليل هو الصواب.

المناقشة : يمكن أن يناقش بأنه إذا كانت إجارة الحلي ليست من أخلاق الناس في زمن فإن هذا لا يمنع أن تكون سائغة عند آخرين من الناس في زمن آخر. ثم إن هذا المعنى ـ على فرض وجوده في كل الأزمنة ـ لا يكفي للقول بكراهة إجارة الحلي ؛ فإن الكراهة حكم شرعي.

الدليل الثاني : أن إجارة الحلي تؤدي إلى نقصه باستعمال المستأجر وقد أخذ ربه في مقابلته نقدا ، فكأنه نقد في مقابلة نقد. وإنما لم تحرم إجارته وكرهت فقط لأن نقص الحلي هنا ليس محققا[١].

المناقشة : نوقش من وجهين ـ كما تقدم [٢] ـ :

الوجه الأول : أن ما ذكر من نقص الحلي بالاستعمال كلام غير معقول ، والمشاهدة تبعده ؛ لأن الحلي من الجامدات فلا يؤثر فيه الانتفاع [٣].

الوجه الثاني : أنه لو قدر نقص الحلي بالاستعمال فهو شيء يسير لا يقابل بعوض ، ولا يكاد يظهر في وزن ، ولو ظهر فالأجرة في مقابلة الانتفاع لا في مقابلة الأجزاء ؛ لأن الأجر في الإجارة إنما هو عوض المنفعة ، كما في سائر المواضع ، ولو كان في مقابلة الجزء الذاهب لما جاز إجارة أحد النقدين بالآخر ؛ لإفضائه إلى التفرق في معاوضة أحدهما بالآخر قبل القبض[٤].

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٧/٤. وينظر: شرح الزرقاني وحاشية البناني عليه ١٩/٧ ، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ١٨/٧. وهذا تعليل ابن العطار.

(٢) تنظر: ٥٣٣/٧.

(٣) حاشية البناني على شرح الزرقاني ١٩/٧. وهذا ما تعقب به ابن الفخار تعليل ابن العطار للقول بكراهة إجارة الحلي مباح الاستعمال.

(٤) معونة أولي النهى ١١٦/٦ ، المغني ٤٠٤/٥ ، الشرح الكبير ٣٠٩/٣. وينظر: المبدع ٦٩/٥ ، كشاف القناع ٥٥٦/٣ ، الممتع ٤٤٣/٣ ، البيان للعمراني ٣٢٧/٧.

الدليل الثالث: أن المقصود بذلك الزينة. وليس ذلك من المقاصد الأصلية[١].

المناقشة: نوقش بأن الزينة من المقاصد الأصلية؛ فإن الله تعالى امتن بها علينا بقوله تعالى: ﴿لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِيٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ﴾[٣]، وأباح الله تعالى من التحلي واللباس للنساء ما حرمه على الرجال؛ لحاجتهن إلى التزين للأزواج، وأسقط الزكاة عن حليهن[٤] معونة لهن على اقتنائه[٥].

الترجيح:

بعد بحث الخلاف في هذه المسألة والنظر في أدلة الأقوال ومناقشاتها يظهر لي أن الراجح فيها هو القول الثالث (وهو جواز إجارة الحلي بنقد من جنسه)؛ لوجاهة دليليه، وسلامتهما من المناقشة، وورود المناقشة على أدلة المخالفين التي أضعفتها.

* * *

---

(١) المغني ٥/٤٠٣، الشرح الكبير ٣/٣٠٩. وقد ساق الموفق وشمس الدين ابن قدامة هذا الدليل على أنه قد يكون الإمام مالك يذهب إلى الاحتجاج به.

(٢) من الآية رقم [٨] من سورة النحل.

(٣) من الآية رقم [٣٢] من سورة الأعراف.

(٤) وهذا على أحد القولين في مسألة زكاة الحلي المعد للاستعمال؛ فإن المسألة خلافية، والخلاف فيها مشهور.

(٥) المغني ٥/٤٠٣ و٤٠٤، الشرح الكبير ٣/٣٠٩.

المسألة الثانية

صحة قول شخص لآخر: إن خطت هذا الثوب - مثلا - اليوم فلك كذا، وإن خطته غدا فلك كذا

إذا استأجر شخص آخر لخياطة ثوب مثلا وقال له: إن خطت هذا الثوب اليوم فلك كذا، وإن خطته غدا فلك كذا صح ذلك في رواية عند الحنابلة [١].

أطلقها في الهداية، والمقنع، والمغني، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والممتع [٢]، والمذهب، والخلاصة، والفائق، والحاوي الصغير [٣].

وجعلها في الفروع، والمبدع [٤] مقابلة للأصح.

وقدمها في الرعايتين[٥].

ومنهم من ذكرها وجها [٦].

وقد عد ابن عبد الهادي هذا من المفردات [٧].

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في هذه المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد للحنابلة فيما تقدم محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في هذا في قول مشهور عندهم هو قول الصاحبين (أبي يوسف، ومحمد)، وقد أطلقه بعضهم.

---

(١) تنظر هذه الرواية أيضا في المحرر ١/٣٥٧، معونة أولي النهى ٦/١٢٤.

(٢) الهداية لأبي الخطاب ١/١٨٤، المقنع ص١٣٧، المغني ٥/٣٧٦، المذهب الأحمد ص١٠٧، الشرح الكبير ٣/٣١٠، الممتع ٣/٤٤٣و٤٤٤.

(٣) الإنصاف ٦/١٨.

(٤) الفروع ٤/٣٢٠، المبدع ٥/٧٠.

(٥) الإنصاف ٦/١٨.

(٦) المرجع السابق؛ فقد ذكر المرداوي أن صاحب الرعاية والحاوي الصغير قدما أن الخلاف في المسألة (الصحة، وعدمها) وجهان.

(٧) مغني ذوي الأفهام ص٢٨٣.

جاء في الجامع الصغير[1]: «... في رجل أعطى خياطا ثوبا فقال: إن خطته اليوم فلك درهم، وإن خطته غدا فلك نصف درهم... وقال أبو يوسف ومحمد (رحمهما الله): الشرطان جائزان».

وجاء في بداية المبتدي[2]: «ولو قال: إن خطته اليوم فبدرهم، وإن خطته غدا فبنصف درهم... وقال أبو يوسف ومحمد: الشرطان جائزان».

وجاء في الفتاوى الهندية[3]: «إذا قال للخياط: إن خطته اليوم فلك درهم، وإن خطته غدا فلك نصف درهم قال أبوحنيفة (رحمه الله تعالى): يصح الشرط الأول، ولا يصح الشرط الثاني. وقال صاحباه: يصح الشرطان جميعا».

وقد ذكر الموفق[4] وابن أخيه[5] هذه الموافقة من الصاحبين للحنابلة في هذه المسألة.

وبناء على ثبوت هذه الموافقة من صاحبي أبي حنيفة لا تعد المسألة من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

(١) لمحمد بن الحسن ص٤٤٢و٤٤٣. وينظر: مختصر اختلاف العلماء ٤/ ٩٥.

(٢) ص١٩١. وينظر: المبسوط ١٥/ ١٠٠.

(٣) ٤/ ٤٢٣. وينظر: بدائع الصنائع ٤/ ١٨٦، مجلة الأحكام العدلية مع شرح سليم رستم ص٢٧٨و٢٧٩.

(٤) المغني ٥/ ٣٧٦.

(٥) الشرح الكبير ٣/ ٣١٠. وينظر: الإشراف لابن المنذر ٢/ ١٣١؛ فقد نسب ابن المنذر إلى أبي يوسف ومحمد القول بأن لمستأجر الخياط هاهنا شرطه.

المسألة الثالثة
كراهة إجارة المصحف

اختلف الفقهاء في حكم إجارة المصحف على أربعة أقوال:

القول الأول: أن إجارة المصحف مكروهة:

وهذا رواية عند الحنابلة. كما ذكر في الإنصاف ومعونة أولي النهى[١]. ولم أجد من شهّر هذه الرواية، سوى ما نسبه المرداوي[٢] إلى الفروع من أنه أطلقها هي وسابقتيها (التحريم، والجواز). وصاحب الفروع إنما صرح بالروايات الثلاث (الجواز، والكراهة، والتحريم) وأطلقهن في بيع المصحف، ثم قال[٣]: «وإجارته كبيعه». وقال في باب الإجارة[٤]: «وفي المصحف الخلاف»، يعني به الخلاف الذي ذكره في بيعه، وهو الروايات الثلاث - على ما بينه المرداوي في تصحيح الفروع[٥] -. وقريب من هذا ما ذكره المجد في المحرر؛ فإنه ذكر في بيع المصحف الكراهة، والتحريم، ولكنه قدم الكراهة؛ ثم ذكر أن إجارته كذلك؛ حيث قال[٦]: «ويكره بيع المصحف تنزيها. وعنه يحرم. وكذلك إجارته». وقد ذكر الموفق في الكافي[٧] في بيع المصحف التحريم، والجواز مع الكراهة، وقدم التحريم، ثم قال في الإجارة[٨]: «وفي إجارة المصحف وجهان بناء على بيعه».

---

(١) الإنصاف ٦/٢٧، معونة أولي النهى ٦/١٣١.

(٢) الإنصاف ٦/٢٧.

(٣) الفروع ٤/١٢.

(٤) المرجع السابق ٤/٣٢١.

(٥) ٤/٣٢١.

(٦) المحرر ١/٢٨٥.

(٧) ٢/٨.

(٨) الكافي ٢/٣٠٤. وينظر: الممتع ٣/٤٤٩؛ فقد قال ابن منجا: «وأما إجارة المصحف ففيها وجهان مخرجان على بيعه».

القول الثاني: أن إجارة المصحف محرمة:

وهذا مذهب الحنفية [(١)]، وهو قول عند الحنابلة؛ عده بعضهم رواية[(٢)]، وعده آخرون وجها [(٣)]، وهو المذهب عندهم[(٤)]. وبه قال ابن حبيب[(٥)] من المالكية.

القول الثالث: أن إجارة المصحف مكروهة إذا اتُّخذت متّجرا، فإن لم تتخذ متّجرا جازت إجارته:

وهذا هو المذهب عند المالكية[(٦)].

---

(١) بدائع الصنائع ٤/١٧٥، الاختيار ٢/٣٠٢، تبيين الحقائق ٥/١٢٥، الفتاوى الهندية ٤/٤٤٩.

(٢) ممن عده رواية المرداوي في الإنصاف ٦/٢٧.

(٣) ممن عده وجها أبو الخطاب في الهداية ١/١٨٣، والموفق في المغني ٥/٤٠٩، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣١٥.

(٤) الإنصاف ٦/٢٧، معونة أولي النهى ٦/١٣١. وينظر: التنقيح المشبع ص٢٢١، الإقناع ٣/١٥٥و٥٦١، منتهى الإرادات ٢/٣٥٧.

(٥) الذخيرة ٥/٤٠١، التاج والإكليل ٧/٥٤٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤/٢٠، منح الجليل ٧/٤٩٥.

(٦) المدونة ٣/٣٩٦، الذخيرة ٥/٤٠٠، مختصر خليل وشرحه مواهب الجليل ٧/٥٤٧، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤/٢٠. وأكثر كتب المالكية تذكر جواز إجارة المصحف دون قيد. وقيد الزرقاني في شرحه ٧/٢٢، والدسوقي في حاشيته ٤/٢٠ الجواز بعدم اتخاذ إجارته متّجرا، وذكر الدسوقي أنه إن قصد المؤجر بإجارته التجر كرهت إجارته؛ حيث قال: «ومحل جواز إجارته إذا لم يقصد المؤجر بإجارته التجر، وإلا كرهت». وقيده بذلك أيضا العدوي في حاشيته على الخرشي ٧/٢١، لكنه ذكر أنه لو اتخذت إجارة المصحف متّجرا فقولان: الكراهة، والتحريم. واستظهر التحريم؛ فقال: «ومحل ذلك ما لم يجعله متّجرا... وانظر: لو جعله متّجرا هل يكره، أو يحرم؟ وهو الظاهر».

القول الرابع: أن إجارة المصحف جائزة:

وهذا مذهب الشافعية[١]، وهو قول عند الحنابلة؛ عده بعضهم رواية[٢]، وعده آخرون وجها[٣]. وبه قال ابن المنذر[٤] رحمه الله.

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة.

وقد ذكر المرداوي عبارة قد يفهم منها حكاية انفراد الحنابلة بقول في حكم إجارة المصحف؛ فإنه قال[٥]: «في جواز إجارة المصحف ليقرأ فيه ثلاث روايات: الكراهة، والتحريم، والإباحة... والخلاف هنا مبني على الخلاف في بيعه». وقال في موضع آخر[٦] - بعد إيراده الروايات الثلاث عند الحنابلة في حكم بيع المصحف (التحريم، والجواز مع الكراهة، والجواز من غير كراهة)، وبعد ما نسب الانفراد في رواية الجواز مع الكراهة -: «كم إجارته (أي المصحف) حكم بيعه خلافا ومذهبا. وكذا رهنه. قاله ناظم المفردات وغيره».

وكان ناظم المفردات قد نسب الانفراد في كراهة بيع المصحف، وزاد نسبة الانفراد في تحريم بيعه أيضا. وقد تقدم[٧] بحث مسألة بيع المصحف في

---

(١) حلية العلماء ٥/٣٨٤، فتح العزيز ٦/١٨٧، روضة الطالبين ٥/٢٥٦، روض الطالب وشرحه أسنى المطالب ٢/٤٣٥.

(٢) ممن عده رواية المرداوي في الإنصاف ٦/٢٧، وابن النجار في معونة أولي النهى ٦/١٣١.

(٣) ممن عده وجها أبو الخطاب في الهداية ١/١٨٣، والموفق في المغني ٥/٤٠٩، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣١٥.

(٤) الإشراف لابن المنذر ٢/١٢٦.

(٥) الإنصاف ٦/٢٧.

(٦) الإنصاف ٤/٢٧٩.

(٧) تنظر: ٧/٤٧-٥٥.

موضعها، وتبين هناك ثبوت انفراد الحنابلة فيها بقول واحد فقط وهو تحريم بيع المصحف.

ولم أجد ناظم المفردات ذكر أن حكم إجارة المصحف حكم بيعه خلافا ومذهبا، بل إني لم أقف على ذكر لمسألة إجارة المصحف عنده في أي موضع من النظم المفيد، وإنما وجدته ذكر مسألة رهنه [(١)] وقرنها مع مسألة بيعه التي نسب فيها الانفراد، وذلك في قوله [(٢)]:

ويكره الرهن وبيع المصحف وعنه: بل يحرم جا عن سلف

وحاصل هذا أن مقتضى ما ذكره المرداوي من نسبة الانفراد في كراهة بيع المصحف، ثم قوله: «حكم إجارته حكم بيعه خلافا ومذهبا» نسبة الانفراد في كراهة إجارة المصحف.

الأدلة:

دليل القول الأول:

لم أقف على دليل لأصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه من كراهة إجارة المصحف سوى ما قد يفهم من كلام المجد فيما تقدم نقله عنه قريبا في كراهة بيع المصحف، وهو أن ذلك تنزيه للمصحف. وقد ألحق إجارته ببيعه ـ كما تقدم ـ، فيكون كراهة إجارته من التنزيه له أيضا.

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأنه لا يسلم أن إجارة المصحف تنافي تنزيهه؛ فإنه لا تعارض بين تنزيه المصحف وبين إجارته، ولو كانت الإجارة تستلزم امتهان العين المستأجرة لامتنع استئجار أشياء كثيرة.

---

(١) ومسألة رهن المصحف تقدم بحثها في ٧/٢٥٤-٢٥٨.

(٢) النظم المفيد الأحمد ١/٢٩٠.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن منفعة المصحف النظر فيه والقراءة منه، والنظر في مصحف الغير والقراءة منه مباح، والإجارة بيع المنفعة، والمباح لا يكون محلا للبيع كالأعيان المباحة من الحطب والحشيش[(١)].

أو بعبارة أخرى: أن القراءة والنظر منفعة تحدث من القاريء لا من المصحف، فصار كما لو استأجر شيئا لينظر إليه لا يجوز[(٢)].

المناقشة: نوقش بأن قراءة المصحف وغيره من الكتب انتفاع مباح يحتاج إليه، وتجوز الإعارة له، فجازت إجارته، كسائر المنافع. وفارق هذا ما لو استأجر شيئا لينظر إليه؛ فإن هذا لا حاجة إليه، ولا جرت العادة بالإعارة من أجله. وفي مسألة المصحف - ومثله سائر الكتب - يحتاج إلى القراءة، والحفظ، والنسخ، وغير ذلك من الأنفاع المقصودة المحتاج إليها[(٣)].

الدليل الثاني: أن إجارة المصحف غير متعارف عليها، فلا تجوز[(٤)].

المناقشة: يمكن أن يناقش هذا بأن عدم التعارف غير كاف للمنع من إجارة المصحف. وهو تعليل غير مؤثر هنا.

الدليل الثالث: أن إجارة المصحف كالثمن للقرآن نفسه[(٥)].

---

(١) بدائع الصنائع ٤/١٧٥.

(٢) الاختيار ٢/٣٠٢.

(٣) ينظر: المغني ٥/٤٠٩.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق ٥/١٢٥.

(٥) شرح الزرقاني ٧/٢٢، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٧/٢١، حاشية الدسوقي ٤/٢٠. وقد أوردوه دليلا لابن حبيب لمنعه إجارة المصحف مع أنه يرى جواز بيعه.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأنه لا يسلم أن إجارة المصحف مثل الثمن للقرآن نفسه، وإنما هي عقد على منفعة القراءة فقط.

الدليل الرابع: أنه كما لا يجوز بيع المصحف لا تجوز إجارته بناء على ذلك. وعلة ذلك إجلال كلام الله تعالى وكتابه عن المعاوضة به، وابتذاله بالثمن في البيع، والأجر في الإجارة(١).

المناقشة: يمكن أن يناقش من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: عدم التسليم بحكم المقيس عليه؛ وهو بيع المصحف؛ فقد اختلف في ذلك ـ كما سبق بحثه (٢) ـ، وليس هو محل اتفاق.

الوجه الثاني: أنه لا يلزم من عدم جواز البيع عدم جواز الإجارة كالحر؛ لا يجوز بيعه، وتجوز إجارته (٣).

الوجه الثالث: التفريق بين البيع والإجارة؛ فالبيع عقد على العين؛ فقد يكون لمنعه في المصحف وجه ـ عند من يراه ـ، بخلاف الإجارة فهي عقد على المنفعة وهي القراءة، وهي أمر خارج عن ذات المصحف.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بالقياس على البيع؛ فكما يجوز بيع المصحف تجوز إجارته(٤).

---

(١) المغني ٥/٤٠٩. وينظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٣٥٧.

(٢) تنظر: ٧/٤٧-٥٥.

(٣) ينظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٣١٥.

(٤) المدونة ٣/٣٩٦؛ فقد جاء فيها: «قلت: أرأيت المصحف، هل يصلح أن يستأجره الرجل يقرأ فيه؟ قال: لا بأس بذلك. قلت: لم جوزه مالك؟ قال: لأن مالكا قال: لا بأس ببيع المصحف، فلما جوز مالك بيعه جازت فيه الإجارة». وينظر: مواهب الجليل ٧/٥٤٧، منح الجليل ٧/٤٩٥.

وهذا دليلهم على أصل الجواز.

المناقشة: يمكن أن يناقش من وجهين:

الوجه الأول: ما تقدم من عدم التسليم بحكم المقيس عليه؛ وهو بيع المصحف؛ فقد اختلف فيه، وليس هو محل اتفاق، فمن الفقهاء من منعه.

الوجه الثاني: التفريق بين بيع المصحف وإجارته؛ فإن إجارته كالثمن للقرآن، أما بيعه فهو ثمن للورق والخط[1].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا الوجه بما تقدم من أنه لا يسلم أن إجارة المصحف مثل الثمن للقرآن نفسه، وإنما هي عقد على منفعة القراءة فقط.

وهذا الدليل الذي مضى هو دليل أصحاب القول الثالث على جواز إجارة المصحف بإطلاق ـ كما ذكرت سابقا ـ.

وأما دليلهم على تقييد جواز إجارة المصحف بعدم اتخاذها متّجرا فلم أقف على دليل بارز لهم على ذلك، ولكن فهمت من كلام بعضهم أنهم يستدلون على ذلك بما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما في بيع المصحف حين سئل عنه فقال: (لا نرى أن نجعله متّجرا ولكن ما عملت بيديك فلا بأس به)[2]. فكأنهم يلحقون الإجارة بالبيع في هذا فيجعلونها مشمولة بكلام ابن عباس رضي الله عنهما.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن هذا الأثر لا يثبت؛ فإن في سنده مقالا، فلا حجة فيه.

---

(١) شرح الزرقاني ٢٢/٧، حاشية العدوي على شرح الخرشي ٢١/٧، حاشية الدسوقي ٢٠/٤. وقد أوردوه دليلا لابن حبيب الذي يفرق بين إجارة المصحف وبيعه، فيمنع إجارته مع أنه يرى جواز بيعه. فهذا وجه الفرق عنده.

(٢) ينظر: المدونة ٣٩٦/٣، مواهب الجليل ٥٤٧/٧، منح الجليل ٤٩٥/٧. وهذا الأثر تقدم تخريجه في مسألة بيع المصحف ٥٠/٧ هامش رقم (٣).

أدلة القول الرابع:

واستدل أصحاب القول الرابع على جواز إجارة المصحف بأن هذا انتفاع مباح تجوز الإعارة من أجله، فجازت فيه الإجارة كسائر الكتب [(١)].

المناقشة: يمكن أن يناقش بعدم التسليم بحكم المقيس عليه وهو إجارة سائر الكتب؛ فإنها لا تجوز؛ لأنه ليس في هذا أكثر من النظر إليها، ولا تجوز الإجارة لمثل ذلك؛ فإن القراءة والنظر منفعة تحدث من القاريء لا من المصحف، فصار كما لو استأجر شيئا لينظر إليه لا يجوز [(٢)].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأن قراءة المصحف وغيره من الكتب انتفاع مباح يحتاج إليه، وتجوز الإعارة له، فجازت إجارته، كسائر المنافع. وفارق هذا ما لو استأجر شيئا لينظر إليه؛ فإن هذا لا حاجة إليه، ولا جرت العادة بالإعارة من أجله. وفي مسألة المصحف ـ ومثله سائر الكتب ـ يحتاج إلى القراءة، والحفظ، والنسخ، وغير ذلك من الأنفاع المقصودة المحتاج إليها [(٣)].

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة بأدلته وتأمل الأدلة والمناقشات والإجابة عنها يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح في المسألة هو القول الرابع (وهو جواز إجارة المصحف)؛ وذلك لما يأتي:

---

(١) المغني ٥/٤٠٩، الشرح الكبير ٣/٣١٥. وينظر: البيان للعمراني ٧/٢٩٣.

(٢) الاختيار ٢/٣٠٢. وقد أورده الموصلي دليلا لأصحابه على منعهم إجارة المصحف ـ ومثله سائر الكتب ـ. وقد تقدم في أدلة القول الثاني.

(٣) ينظر: المغني ٥/٤٠٩. وقد أورده الموفق مناقشة لدليل الحنفية على منعهم إجارة المصحف ـ ومثله سائر الكتب ـ.

أولا : وجاهة دليله ، وسلامته من المناقشة. وما أورد عليه من مناقشة فإنه قد أجيب عنها.

ثانيا : ورود المناقشات على أدلة الأقوال الأخرى.

ثالثا : أنه قد تقدم في مسألة بيع المصحف [١] أن الراجح فيها الجواز ، فتكون إجارته أولى بالجواز ؛ لأنها أخف من البيع.

* * *

المسألة الرابعة
جواز استئجار الرجل زوجته لإرضاع ولده

يرى الحنابلة أنه يجوز للرجل استئجار زوجته لإرضاع ولده.

قدمه في المغني ، والمحرر ، والشرح الكبير [٢].

وجزم به في مختصر الخرقي ، والجامع الصغير ، والهداية ، والمقنع ، والكافي ، والنظم المفيد ، ومغني ذوي الأفهام ، والإقناع ، ومنتهى الإرادات [٣].

وقال في المغني [٤] : «هذا الصحيح من مذهب أحمد».

وذكر في الإنصاف [٥] أنه الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب.

وقد عده ابن هبيرة ، وناظم المفردات ، والمرداوي [٦] من المفردات.

---

(١) تنظر : ٤٧/٧ وما بعدها.

(٢) المغني ٣٦٩/٥ ، المحرر ١١٩/٢ ، الشرح الكبير ٣١٦/٣.

(٣) مختصر الخرقي ص١١٤ ، الجامع الصغير لأبي يعلى ص١٩٥ ، الهداية لأبي الخطاب ١٨٣/١ ، المقنع ص١٣٨ ، الكافي ٣٨٠/٣ ، النظم المفيد ٣١/٢ ، مغني ذوي الأفهام ص٢٨٣ ، الإقناع ٥٦٢/٣ ، منتهى الإرادات ٣٦٠/٢.

(٤) ٣٦٩/٥. وينظر : الشرح الكبير ٣١٦/٣.

(٥) ٢٩/٦.

(٦) الإفصاح ٤٥/٢ ، النظم المفيد الأحمد ٣١/٢ ، الإنصاف ٢٩/٦ ، و٤٠٦/٩.

وقد تبين لي بعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في هذه المسألة محل نظر؛ فقد وافقهم الشافعية في هذا في قول مشهور عندهم؛ حيث قدمه بعضهم وصرح بأن مقابله ضعيف، وذكر بعضهم أن هذا هو الأصح، وجزم به بعضهم، وصرح بعضهم بأنه هو مذهب الشافعي.

جاء في الوسيط [١]: «ولو استأجرها الزوج لإرضاع ولده جاز. وذكر العراقيون وجها: أنه ممنوع؛ لأنه مستحق له، وهو ضعيف».

وجاء في الوجيز [٢]: «وإن استأجرها (أي الزوج) لإرضاع ولده منها صح».

وجاء في فتح العزيز [٣]: «... إلا أنه (أي الزوج) إذا استأجرها لإرضاع ولده منها ففيه وجهان:

أحدهما: ـ وهو الذي ذكره العراقيون ـ المنع؛ ووجهوه بأنها أخذت منه عوضا للاستمتاع، وعوضا للحبس، فلا تستحق شيئا آخر. وهذا على ضعفه منقوض باستئجارها لسائر الأعمال.

وأصحهما: ـ وهو المذكور في الكتاب ـ الجواز».

وجاء في تكملة المجموع [٤]: «مذهب الشافعي ـ رضي الله عنه ـ على أنه يجوز استئجار الأم لإرضاع ولدها»

وبناء على ثبوت موافقة الشافعية للحنابلة في هذه المسألة فإنها لا تعد من المفردات ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ١٦٤/٤. وتنظر: روضة الطالبين ١٨٦/٥، المنثور ٤١٢/٢، روض الطالب ٤١٠/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٥١.

(٢) ٢٣٢/١. وينظر: فتح الجواد ٥٨٩/١، تحفة المحتاج ١٣٨/٦.

(٣) ١٠١/٦و١٠٢. وينظر: نهاية المحتاج ٢٧٥/٥، مغني المحتاج ٣٣٨/٢.

(٤) ٢٧٦/١٥.

المسألة الخامسة

إذا كانت الأرض مشغولة بملك الغير من غرس أو بناء ما لا يمكن تفريغها منه في المدة، وكان غير محترم فتجوز إجارتها

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام [(١)] ناسبا فيها الانفراد، وذلك في سياق حديثه عن إجارة العين مدة لا تلي العقد، وكانت العين غير فارغة.

وقد رجعت إلى أكثر كتب الحنابلة فلم أجد ما ذكره ابن عبد الهادي عن العين المشغولة بملك الغير من غرس أوبناء لا يمكن تفريغ العين منه في المدة من تخصيص جواز إجارتها بما إذا كان ذلك الغرس والبناء غير محترم، وجعله جواز إجارتها في هذه الحالة محل انفراد للحنابلة.

ومن هنا يتبين أن هذه المسألة على النحو الذي ذكره ابن عبد الهادي غير مشهورة عند الحنابلة. وبناء على هذا لا تدخل ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة السادسة

عدم صحة عقد الإجارة على الحجامة

اختلف الفقهاء في حكم عقد الإجارة على الحجامة من حيث الصحة وعدمها على قولين:

القول الأول: أن عقد الإجارة على الحجامة لا يصح:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله [(٢)].

---

(١) ص٢٨٥.

(٢) الفروع ٤/٣٢٥، الإنصاف ٦/٤٧.

أطلقها في المذهب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوي الصغير [١].

وقدمها في الفائق [٢]. وقال في التلخيص [٣]: «وهو المنصوص». واختارها القاضي، والحلواني [٤]. وذكر الزركشي [٥] أن هذا قول القاضي وجمهور أصحابه.

القول الثاني: أن عقد الإجارة على الحجامة صحيح:

وهذا مذهب الحنفية[٦]، والمالكية[٧]، والشافعية[٨]، والأصح عند

(١) الإنصاف ٦/٤٨.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق، وشرح الزركشي ٤/٢٥٢. وينظر: المبدع ٥/٩٢.

(٤) الفروع ٤/٣٢٥، المبدع ٥/٩٢، الإنصاف ٦/٤٧.

(٥) شرح الزركشي ٤/٢٥٢. وممن نسب إلى القاضي أبي يعلى القول بعدم صحة الاستئجار على الحجامة أبو الخطاب في الهداية ١/١٨٣، والموفق في المقنع ص١٣٩، والكافي ٢/٣٠٢، وابن منجا في الممتع ٣/٤٦٤، وابن عبدالقوي في عقد الفرائد ١/٣١٩، والعمري المقدسي في النظم المفيد ٢/٣٣.

هذا؛ ويلحظ أن من الحنابلة من يذكر تحريم الاستئجار للحجامة، وذلك مثل العكبري في رؤوس المسائل ٣/١٠٠٤، ويظهر أن هذا يتضمن القول بعدم الصحة ـ وذلك على حسب قاعدة اقتضاء النهي الفساد ـ.

(٦) المبسوط ١٥/٨٣و٨٤، بدائع الصنائع ٤/١٩٠، الهداية مع شرحها البناية ٧/٩٣٥و٩٣٦، الدر المختار ٦/٥١ و٥٢.

(٧) الكافي ٢/٩٨، التمهيد لابن عبد البر ٢/٢٢٤ ـ ٢٢٧، المنتقى ٧/٢٩٨، البيان والتحصيل ٨/٤٤٦، قوانين الأحكام ص٣٠٢.

(٨) مسند الشافعي ـ مطبوع مع مختصر المزني ـ ص٥٥٧، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٤/٢٦٢، تحفة المحتاج ٩/٣٨٨، نهاية المحتاج ٨/١٥٨.

الحنابلة[١]، وهو المذهب عندهم[٢]، اختاره أبو الخطاب[٣]، والمجد[٤]، والموفق، وغيرهم[٥].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على ذلك صاحب النظم المفيد[٦].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أبو هريرة رضي الله عنه: (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن كسب

---

(١) المبدع ٥/٩٢.

(٢) الفروع ٤/٣٢٥، الإنصاف ٦/٤٧، الإقناع ٣/١٣، منتهى الإرادات ٢/٣٦٧.

(٣) الهداية لأبي الخطاب ١/١٨٣، المغني ٥/٣٩٨، شرح الزركشي ٤/٢٥١، الإنصاف ٦/٤٧.

(٤) المحرر ١/٣٥٦، شرح الزركشي ٤/٢٥١، النظم المفيد ٢/٣٣.

(٥) المقنع ص١٣٩، الكافي ٢/٣٠٢، المغني ٥/٣٩٨، شرح الزركشي ٤/٢٥١، النظم المفيد ٢/٣٣، الإنصاف ٦/٤٧. ويلحظ أن من الحنابلة من يعبر بجواز الاستئجار على الحجامة بدل صحة الاستئجار، وذلك مثل الموفق في المغني ٥/٣٩٨، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣٣٣، والزركشي في شرحه ٤/٢٥١، والجواز يقتضي الصحة. وقد نسب الموفق في المغني ٥/٣٩٨، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣٣٣، وابن المنذر في الإشراف ٢/١٣٣ إلى جماعة من السلف ـ من الصحابة، وغيرهم كابن عباس، وعكرمة، والقاسم، وأبي جعفر، ومحمد بن علي بن الحسين، وربيعة، ويحيى الأنصاري ـ القول بجواز الاستئجار للحجامة وإباحة أجر الحجام. وهذا يقتضي أن يكون هؤلاء الجماعة من السلف يرون صحة عقد الحجامة؛ فالجواز يستلزم الصحة.

(٦) النظم المفيد ٢/٣٣. وقد نسب المرداوي في الإنصاف ٦/٤٧ الانفراد في القول بالصحة. وقد وهم في هذا؛ فالصحة يتفق فيها الجمهور مع المذهب عند الحنابلة.

الحجـام، ومهر البغي، وثمن الكلب)[١].

الدليل الثاني: ما روى رافع بن خديج رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(كسب الحجام خبيث، ومهر البغي خبيث، وثمن الكلب خبيث)**[٢]. وفي لفظ: **(شر المكاسب ثمن الكلب، وكسب الحجام، ومهر البغي)**[٣].

---

(١) شرح الزركشي ٤/٢٥٢. والحديث أخرجه الإمام أحمد في مسنده ١٣/٣٥٥، برقم ٧٩٧٦، و١٦/٢٩٤، برقم ١٠٤٩٠، وصححه محققو المسند. وأخرجه النسائي في سننه ٧/٣١٠و٣١١ (كتاب البيوع ـ باب بيع ضراب الجمل) برقم ٤٦٧٣، وفيه: (عسب الفحل) بدل: (مهر البغي). وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن النسائي ٣/٩٦٧. وأخرجه أيضا ابن أبي شيبة في مصنفه ٦/٢٦٩ (كتاب البيوع والأقضية ـ باب في كسب الحجام) برقم ١٠٣٥، واقتصر فيه على «كسب الحجام».

(٢) شرح الزركشي ٤/٢٥٢. وينظر: الممتع ٣/٤٦٤، الكافي للموفق ٢/٣٠٢. والحديث أخرجه أحمد في مسنده ٢٥/١٢٢و١٢٣، برقم ١٥٨١٢. وقال عنه محققو المسند: «إسناده صحيح على شرط مسلم». وأخرجه أيضا الترمذي في سننه ٤/٢٧٥ (كتاب البيوع باب ما جاء في ثمن الكلب) برقم ١٢٧٥، وقال الترمذي: «حديث رافع حديث حسن صحيح». وأخرجه أيضا أبو داود في سننه ٣/٧٠٦و٧٠٧ (كتاب البيوع والإجارات باب في كسب الحجام) برقم ٣٤٢١، وصححه الألباني. ينظر: صحيح سنن أبي داود ٢/٦٥٦. وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٦/٢٧٠ (كتاب البيوع والأقضية باب في كسب الحجام) برقم ١٠٣٨. وأخرجه مسلم في صحيحه ٣/١١٩٩ (كتاب المساقاة باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي، والنهي عن بيع السنّور) برقم ١٥٦٨؛ ولفظه: **(ثمن الكلب خبيث، ومهر البغي خبيث، وكسب الحجام خبيث)**.

(٣) شرح الزركشي ٤/٢٥٢. وذكر الزركشي أن هذا اللفظ أخرجه النسائي. والذي وجدته عند النسائي هو بلفظ: **(شر الكسب مهر البغي، وثمن الكلب، وكسب الحجام)**. تنظر: سنن النسائي ٧/١٩٠ (كتاب الصيد والذبائح ـ باب النهي عن ثمن الكلب) رقم ٤٢٩٤. وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن النسائي٣/٨٩٩. وبلفظ النسائي أخرجه مسلم في صحيحه ٣/١١٩٩(كتاب المساقاة ـ باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي، والنهي عن بيع السنّور) برقم ١٥٦٨. وهو عند أحمد أيضا في المسند ٢٨/٤٩٧، برقم ١٧٢٥٩، بلفظ: **(شر الكسب ثمن الكلب، وكسب الحجام، ومهر البغي)**. وقال عنه محققو المسند: «إسناده صحيح على شرط الشيخين».

والنهي يقتضي التحريم، وكذلك الخبث، لا سيما وقد قارنه بما لا نزاع في تحريمه، وجعله شر المكاسب [١].

المناقشة:

أولا: نوقش الاحتجاج بالنهي عن كسب الحجام من وجهين:

الوجه الأول: أنه منسوخ بالحديث الآتي الذي رخص فيه النبي ﷺ بإطعام كسب الحجام للبهائم والرقيق؛ فالرخصة بعد النهي دليل انتساخ الحرمة [٢].

الإجابة: أجيب عن دعوى النسخ بأن النسخ لا يثبت بالاحتمال [٣].

الوجه الثاني: أن النهي عن كسب الحجام ليس على سبيل التحريم، بل على سبيل الكراهة؛ لما في هذه الصنعة من الخسة والدناءة [٤]. بدليل ما ثبت من أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره، ولو كان حراما لما أعطاه إياه [٥].

---

(١) شرح الزركشي ٤/٢٥٢.

(٢) شرح معاني الآثار ٤/١٣٢، المبسوط ١٥/٨٤، البناية ٧/٩٣٦، الدر المختار وحاشيته رد المحتار ٦/٥٢و٥٣.

وينظر: التمهيد لابن عبد البر ٢/٢٢٦، البيان والتحصيل ٨/٤٤٦.

(٣) فتح الباري ١٠/٢٥.

(٤) المبسوط ١٥/٨٤، الاختيار ٢/٣٠٣، حاشية ابن عابدين ٦/٥٣، البيان والتحصيل ٨/٤٤٦.

وينظر: التمهيد لابن عبد البر ٢/٢٢٧. وقال ابن عبد البر: «وليس في عطف ثمن الكلب ومهر البغي عليه ما يتعلق به في تحريم كسب الحجام؛ لأنه قد يعطف الشيء على الشيء وحكمه مختلف».

(٥) البيان والتحصيل ٨/٤٤٦. وينظر: بدائع الصنائع ٤/١٩٠. وسيأتي إيراد الحديث ضمن أدلة القول الثاني.

ثانيا: نوقش ما استدل به من وصف كسب الحجام في الحديث بأنه خبيث من وجهين:

الوجه الأول: أن المراد بالخبيث الدنيء، على حد معنى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ﴾[(١)].

الوجه الثاني: أن وصف كسب الحجام بأنه خبيث لا يستلزم تحريمه؛ فإن النبي ﷺ قد سمى الثوم والبصل خبيثين مع إباحتهما[(٢)].

أما قولهم إن النهي يقتضي التحريم فيمكن أن يناقش بأنه مسلم بأن النهي يقتضي التحريم، ولكن هذا في حال عدم وجود صارف له عن ذلك، فإذا وجد ما يصرفه عن ذلك لم يكن مقتضيا للتحريم، وهاهنا قد وجد ما يصرفه، وهو فعل النبي ﷺ؛ حيث احتجم وأعطى الحجام أجره[(٣)]. فكيف يكون حراما وقد فعله ﷺ؟!.

الدليل الثالث: ما روى مُحيّصة بن مسعود رضي الله عنه: (أنه كان له غلام حجام، فزجره النبي ﷺ، فقال: ألا أطعمه أيتاما لي؟ قال: **(لا)**. قال: أولا

---

(١) تحفة المحتاج ٣٨٨/٩، نهاية المحتاج ١٥٨/٨. والمستشهد به من قول الله تعالى هو جزء من الآية رقم [٢٦٧] من سورة البقرة.

(٢) المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٤/٣، الممتع ٤٦٤/٣، المبدع ٩٢/٥، كشاف القناع ١٣/٤، شرح منتهى الإرادات ٣٦٧/٢.

(٣) تنظر: حاشية قليوبي على شرح المحلي ٢٦٢/٤، تحفة المحتاج ٣٨٨/٩، نهاية المحتاج ١٥٨/٨. وقد ورد هذا في أحاديث؛ منها حديث ابن عباس الآتي ذكره في أدلة القول الثاني.

ينظر: الاستيعاب ٢٢٧/١٠، الإصابة ١٤٢/٩.

أتصدق به؟ فرخص له أن يعلفه ناضحه[(١)])[(٢)].

وفي لفظ: أنه استأذن النبي ﷺ في إجارة الحجام، فنهاه عنها، ولم يزل يسأله فيها حتى قال: **(أعلفه ناضحك، وأطعمه رقيقك)**[(٣)].

المناقشة[(٤)]: نوقش الاستدلال بهذا الحديث بأن قوله ﷺ - في كسب الحجام -: **(أطعمه رقيقك)** دليل على إباحة كسبه؛ إذ غير جائز أن يطعم رقيقه ما يحرم أكله؛ فإن الرقيق آدميون يحرم عليهم ما حرمه الله تعالى كما يحرم على الأحرار، وإنما كره النبي ﷺ ذلك للحر تنزيها له؛ لدناءة هذه الصناعة[(٥)].

---

(١) الناضح - في أصل الإطلاق -: هو البعير الذي يحمل الماء، سمي بذلك لأنه ينضح العطش، أي يبله بالماء الذي يحمله، ثم أطلق على كل بعير وإن لم يحمل الماء، وجمعه: نواضح. ينظر: المصباح المنير ٨٣٧/٢، النهاية في غريب الحديث ٦٩/٥، مادة: نضح.

(٢) شرح الزركشي ٢٥٣/٤. وهكذا ذكر الزركشي لفظ الحديث. وقد أخرجه أحمد في مسنده ١٠٣/٣٩، برقم ٢٣٦٩٩؛ ولفظه: (كان له غلام حجام، فزجره رسول الله ﷺ عن كسبه، فقال: أفلا أطعمه يتامى لي؟ قال: **(لا)**. قال: أفلا أتصدق به؟ قال: لا. فرخّص له أن يعلفه ناضحه). وقد صححه محققو المسند.

(٣) شرح الزركشي ٢٥٣/٤. وينظر: رؤوس المسائل للعكبري ١٠٠٥/٣. وهذا اللفظ أخرجه أحمد في مسنده ٩٦/٣٩، برقم ٢٣٦٩٠. وقال عنه محققو المسند: «إسناده متصل صحيح». وأخرجه أيضا أبو داود في سننه بنحوه ٧٠٧/٣ (كتاب البيوع والإجارات باب في كسب الحجام) برقم ٣٤٢٢، وأخرجه أيضا الترمذي في سننه ٢٧٧/٤ (كتاب البيوع باب ما جاء في كسب الحجام) برقم ١٢٧٧. وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح». وأخرجه ابن ماجه في سننه ٧٣٢/٢ (كتاب التجارات باب كسب الحجام) برقم ٢١٦٦. وقد صححه الألباني. ينظر: صحيح سنن ابن ماجه ٩/٢.

(٤) ينظر: المنتقى للباجي ٢٩٨/٧و٢٩٩؛ فقد ذكر الباجي مناقشات للاستدلال بحديث محيصة رضي الله عنه، لا تخلو من تكلف - في نظري -.

(٥) ينظر: المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٤/٣، المبدع ٩٢/٥، كشاف القناع ١٣/٤، البيان والتحصيل ٤٤٦/٨، مسند الشافعي ص٥٥٧. وينظر: اللباب للمنبجي ٥٤٤/٢.

الدليل الرابع: أن الاستئجار للحجامة استئجار ورد الشرع بالنهي عنه قطعا، فكان محرما؛ دليله: مهر البغي، وعسب الفحل، وحلوان الكاهن[١]. فيكون الاستئجار للحجامة إذاً غير صحيح.

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن النهي ليس للتحريم؛ لوجود الصارف له عن ذلك - كما تقدم بيانه -، وهو فعل النبي ﷺ.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: ما روى أنس رضي الله عنه: (أن النبي ﷺ احتجم، حجمه أبوطيبة، فأعطاه صاعين من طعام، وكلم مواليه فخففوا عنه)[٢]. وفي لفظ: (دعا النبي ﷺ غلاما لنا حجاما فحجمه، فأمر له بصاع أو مد أو مدين. وكلم فيه، فخفّف عن ضريبته)[٣].

الدليل الثاني: ما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال: (احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجام أجره، ولو كان سحتا لم يعطه)[٤].

---

(١) رؤوس المسائل للعكبري ١٠٠٥/٣. وقد تقدم التنبيه إلى أن العكبري ممن عبر بالتحريم بدل عدم الصحة.

(٢) المنتقى للباجي ٢٩٨/٧، الكافي للموفق ٣٠٢/٢، المغني ٣٩٩/٥، الممتع ٤٦٣/٣، شرح الزركشي ٢٥١/٤. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ١٥/٧ (كتاب الطب - باب الحجامة من الداء)، ومسلم في صحيحه ١٢٠٤/٣ (كتاب المساقاة - باب حل أجرة الحجامة)، برقم ١٥٧٧.

(٣) شرح الزركشي ٢٥١/٤. وهذا اللفظ من الحديث أخرجه الإمام مسلم في صحيحه ١٢٠٥/٣ (كتاب المساقاة - باب حل أجرة الحجامة)، برقم ١٥٧٧.

(٤) البيان والتحصيل ٤٤٦/٨، شرح الزركشي ٢٥١/٤، كشاف القناع ١٣/٤. وينظر: بدائع الصنائع ١٩٠/٤، الاختيار لتعليل المختار ٣٠٣/٢، حاشية ابن عابدين ٥٢/٦، المنتقى للباجي ٢٩٨/٧، الكافي للموفق ٣٠٢/٢، المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٣/٣، الممتع ٤٦٣/٣، المبدع ٩٢/٥، شرح منتهى الإرادات ٣٦٧/٢. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه ١٦/٣ (كتاب البيوع - باب ذكر الحجام)؛ ولفظه: (احتجم النبي ﷺ وأعطى الذي حجمه، ولو كان حراما لم يعطه).

المناقشة: نوقش الاستدلال بما جاء في حديث ابن عباس رضي الله عنهما بأنه تأويل من ابن عباس رضي الله عنهما. وأما إعطاء النبي صلى الله عليه وسلم فعلى طريق الصلة والإحسان لما فعل معه؛ جمعا بين الأحاديث[1].

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأن هذا الكلام من ابن عباس رضي الله عنهما ليس مجرد تأويل، بل هو استدلال ظاهر جلي بفعل النبي صلى الله عليه وسلم؛ فاحتجامه صلى الله عليه وسلم وإعطاؤه الحجام أجره دليل بيّن على إباحة ذلك؛ «إذ لا يعطيه ما يحرم عليه، وهو عليه السلام يعلم الناس، وينهاهم عن المحرمات، فكيف يعطيهم إياها، ويمكنهم منها ؟!. وأمره بإطعام الرقيق منها دليل على الإباحة»[2].

الدليل الثالث: أن الاستئجار على الحجامة استئجار على عمل معلوم بأجر معلوم، فيقع جائزا، كما في سائر الإجارات الصحيحة[3].

الدليل الرابع: أن بالناس حاجة إلى الحجامة، ولا يجد كل أحد متبرعا بها، فجاز الاستئجار عليها كالرضاع[4].

الدليل الخامس: أنها منفعة مباحة لا يختص فاعلها أن يكون من أهل القربة، فجاز الاستئجار عليها كالفصد والختان ونحوهما[5].

---

(١) أورد هذا الزركشي في شرحه ٢٥٣/٤، وذكر أن الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ قاله في رواية الأثرم.

(٢) المغني ٣٩٩/٥. وينظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣٣٤/٣، مسند الشافعي ص٥٥٧.

(٣) الهداية مع شرحها البناية ٩٣٦/٧.

(٤) كشاف القناع ١٣/٤، المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير لابن قدامة ٣٣٣/٣. وينظر: شرح الزركشي ٢٥١/٤، شرح منتهى الإرادات ٣٦٧/٢.

(٥) المبدع ٩٢/٥، كشاف القناع ١٣/٤، المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير لابن قدامة ٣٣٣/٣. وينظر: شرح منتهى الإرادات ٣٦٧/٢.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة بأدلته ومناقشاتها تبين لي أن القول الأول القائل بعدم صحة عقد الإجارة قد اعتمد في ذلك على التحريم الذي استنتجه من أدلة النهي عن كسب الحجام ووصفه بأنه خبيث، وبنى على هذا التحريم بطلان عقد الحجامة. وحيث نوقش حمل أدلة النهي على التحريم، وتبين أنها محمولة على الكراهة فإنه لا يستقيم القول بالبطلان، وهذا إذا سلم باقتضاء النهي الفساد. على أنه لا يسوغ القول بالتحريم والبطلان لأمر فعله النبي ﷺ. وبناء على هذا، ولورود المناقشة على أدلة القول الأول، ولقوة أدلة القول الثاني ووجاهتها وسلامة أكثرها من المناقشة، وما ورد عليه المناقشة منها فقد أجيب عنها فإنه يترجح القول الثاني وهو صحة عقد الإجارة على الحجامة. والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة السابعة
حكم كسب الحجام

اختلف الفقهاء في حكم كسب الحجام على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه محرم:

وهذا رواية عن الإمام أحمد رحمه الله[1].

قدمها في النظم المفيد[2].

وجزم بها في الجامع الصغير، والإفصاح، والتحقيق، وتنقيح التحقيق[3].

---

(١) الفروع ٣٢٥/٤، الإنصاف ٤٨/٦. وتنظر هذه المسألة في مسائل عبدالله ص٣٠٥، والإرشاد لابن أبي موسى ص٢١٥. والمراد بتحريمه هنا في حق الحر.

(٢) النظم المفيد ٣٢/٢و٣٣.

(٣) الجامع الصغير ص١٩٢، الإفصاح ٤٢/٢، التحقيق ٧٤/٨، تنقيح التحقيق ٧٤/٨.

وهو قول القاضي أبي يعلى رحمه الله[1]؛ وذكر أن الإمام أحمد رحمه الله نص عليه في مواضع[2].

---

(١) الجامع الصغير للقاضي أبي يعلى ص١٩٢، المغني ٥/٣٩٩، عقد الفرائد ١/٣١٩، النظم المفيد الأحمد ٢/٣٢ و٣٣.

(٢) المغني ٥/٣٩٩، الشرح الكبير ٣/٣٣٣، النظم المفيد الأحمد ٢/٣٢و٣٣. وقد منع الموفق في المغني ٥/٣٩٩، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣٣٣ أن يكون عن الإمام أحمد رحمه الله نص في تحريم كسب الحجام، أو الاستئجار على الحجامة؛ حيث قال الموفق: «وليس عن أحمد نص في تحريم كسب الحجام، ولا الاستئجار عليها، وإنما قال: نحن نعطيه كما أعطى النبي ﷺ، ونقول له كما قال النبي ﷺ، لما سئل عن أكلهنهاه؛ وقال: **(اعلفه الناضح والرقيق)**، وهذا معنى كلامه في جميع الروايات. وليس هذا صريحا في تحريمه، بل فيه دليل على إباحته كما في قول النبي ﷺ، وفعله».

هذا؛ وقد نسب العيني في البناية ٧/٩٣٥، وابن المنذر في الإشراف ٢/١٣٣، والموفق في المغني ٥/٣٩٩، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣/٣٣٣، والبهوتي في منح الشفا ٢/٣٣ إلى عثمان، وأبي هريرة رضي الله عنهما، والحسن، والنخعي ـ رحمهما الله ـ كراهة كسب الحجام. وينظر: مصنف ابن أبي شيبة ٦/٢٦٥ و٢٦٩و٢٧٠. ويظهر أن المقصود كراهة التحريم.

فأما إن أعطي شيئا من غير عقد ولا شرط فإنه يعلفه نواضحه، ويطعمه رقيقه، ويكره له أكله. وذلك على الصحيح من المذهب. وهو رواية. قال أبو النضر عنه: «كان يذهب إلى أنه يكره، ويقول: هو شر كسب، ولا يقول: هو حرام». والرواية الثانية: أنه يحرم عليه هو أكله، ويطعمه رقيقه وبهائمه. قال في رواية الأثرم: **(لا تأكله)**. وهذا اختيار القاضي وطائفة من أصحابه. وجوزه الحلواني وغيره لغير حر. شرح الزركشي ٤/٢٥٤، الإنصاف ٦/٤٨و٤٩. وينظر رأي القاضي ـ على وجه الخصوص ـ في كتابه الجامع الصغير ص١٩٢، المغني ٥/٣٩٩، الشرح الكبير ٣/٣٣٣، منح الشفا ٢/٣٣. وممن قال بالرواية الثانية العكبري في رؤوس المسائل ٣/١٠٠٤، وابن الجوزي في التحقيق ٨/٧٤، والذهبي في تنقيح التحقيق ٨/٧٤. وينظر: الإفصاح لابن هبيرة ٢/٤٢. وتنظر الرواية الأولى خاصة في الإقناع ٤/١٣، منتهى الإرادات ٢/٣٦٧. وذكر الزركشي أنه إذا قيل بالتحريم في حقه فهل يحرم في حق غيره من الأحرار؟ ظاهر كلام القاضي في التعليق وصاحب التلخيص التحريم. وصرح القاضي في الروايتين بالجواز اعتمادا على أن أحمد قال: أطعمه الرقيق. قال: والرقيق يحتاج أن يشتري له طعاما. وفيه نظر. كذا قال الزركشي في شرحه ٤/٢٥٤. وينظر: الإنصاف ٦/٤٨و٤٩. ولم أجد ما نسب إلى القاضي في الروايتين

القول الثاني: أن كسب الحجام يحرم أكله على سيده خاصة دون سائر الأحرار:

وهذا اختيار للقاضي أبي يعلى رحمه الله[(١)].

القول الثالث: أن كسب الحجام مباح، لكن يكره للحر أكله، ويجوز أن يطعمه عبده وناضحه:

وهذا قول جمهور العلماء[(٢)]؛ فهو مذهب الحنفية[(٣)]، والمالكية[(٤)]، والشافعية [(٥)]، وهو المذهب عند الحنابلة [(٦)].

---

(١) الفروع ٣٢٥/٤، ، المبدع ٩٢/٥، الإنصاف ٤٨/٦.

(٢) فتح الباري ٢٥/١٠.

(٣) بدائع الصنائع ١٩٠/٤، المبسوط ٨٣/١٥و٨٤، الاختيار ٣٠٣/٢، الدر المختار مع حاشيته رد المحتار ٥١/٦ و٥٢، الهداية مع شرحها البناية ٩٣٥/٧و٩٣٦، اللباب للمنبجي ٥٤٤/٢. ويلحظ أن من الحنفية من يذكر إباحة كسب الحجام دون أن يذكر الكراهة، وذلك مثل المرغيناني في الهداية، وتبعه العيني في البناية، ومثل المنبجي في اللباب.

(٤) البيان والتحصيل ٤٤٦/٨، التمهيد لابن عبد البر ٢٢٤/٢ـ٢٢٧، المنتقى ٢٩٨/٧ و٢٩٩، الكافي لابن عبد البر ٩٨/٢، قوانين الأحكام ص٣٠٢. ويلحظ أن من المالكية من يذكر إباحة كسب الحجام دون أن يذكر الكراهة، وذلك مثل ابن عبد البر في الكافي، وابن جزي في قوانين الأحكام ص٣٠٢. ويفهم من كلام ابن عبد البر في التمهيد٢٢٤/٢و٢٢٥ أن في المسألة قولا بالإباحة دون كراهة. وقد ذكره ابن رشد في بداية المجتهد ٢١٢/٢ قولا مستقلا، ولم ينسبه لأحد. وأنا لم أجد هذا قولا بارزا في كلام غيره من الفقهاء منسوبا لأحد معين.

(٥) مسند الشافعي ص٥٥٧، شرح المحلي على المنهاج ٢٦١/٤و٢٦٢، تحفة المحتاج ٣٨٨/٩ و٣٨٩، نهاية المحتاج ١٥٨/٨.

(٦) الهداية لأبي الخطاب ١٨٣/١، المقنع ص١٣٩، المغني ٣٩٨/٥و٣٩٩، المحرر ٣٥٧/١، الفروع ٣٢٥/٤، النظم المفيد ٣٣/٢، الإنصاف ٤٨/٦. وقد تقدم في المسألة السابقة أن ابن المنذر في الإشراف ١٣٣/٢، والموفق في المغني ٣٩٨/٥، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير ٣٣٣/٣ نسبوا إلى جماعة من السلف ـ من الصحابة، وغيرهم كابن عباس، وعكرمة، والقاسم، وأبي جعفر، ومحمد بن علي بن الحسين، وربيعة، ويحيى الأنصاري ـ القول بإباحة أجر الحجام.

ويتضح مما تقدم أن القولين (الأول، والثاني) من مفردات الحنابلة. وقد نص على كون الأول من المفردات بعض فقهاء المذهب[1].

الأدلة[2]:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: حديث رافع بن خديج رضي الله عنه المتقدم[3]، وفيه: أن النبي ﷺ قال: **(كسب الحجام خبيث)**[4]. فالخبيث محرم.

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: ما تقدم من أن هذا منسوخ بدليل الحديث الآخر المتقدم[5]، وفيه أن النبي ﷺ أذن لمن سأله عن كسب الحجام بصرفه في طعام الرقيق والناضح. فالرخصة بعد النهي دليل انتساخ الحرمة. ودل عليه أيضا ما تقدم[6] من الحديث المتضمن أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره، ولو كان حراما لم يعطه؛ لأنه كما لا يحل أكل الحرام لا يحل إيكاله[7].

---

(١) الإفصاح ٤٢/٢، النظم المفيد ٣٢/٢و٣٣. وينظر: فتح الباري ٢٥/١٠و٢٦، البناية ٩٣٥/٧.

(٢) نظرا للترابط بين هذه المسألة وسابقتها (وهي التي تتناول حكم عقد الإجارة على الحجامة من حيث الصحة وعدمها)؛ حيث إن القائلين ببطلان عقد الإجارة على الحجامة هم الذين ذهبو إلى تحريم كسب الحجام، والقائلين بصحة عقد الإجارة على الحجامة هم الذين ذهبوا إلى إباحة كسب الحجام مع الكراهة فإنه يلحظ التشابه بين أدلة الفقهاء - في جملتها - في المسألتين.

(٣) تنظر: ٥٥٢/٧.

(٤) التحقيق لابن الجوزي ٧٥/٨، المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٣/٣، تنقيح التحقيق ٧٥/٨، منح الشفا ٣٣/٢. وتنظر: البناية ٩٣٥/٧.

(٥) تنظر ٥٥٣/٧.

(٦) تنظر: ٥٥٤/٧ وما بعدها.

(٧) المبسوط ٨٤/١٥. وينظر: التمهيد ٢٢٦/٢، البيان والتحصيل ٤٤٦/٨.

الإجابة: أجيب عن دعوى النسخ بأن النسخ لا يثبت بالاحتمال [١].

الوجه الثاني: أن ما استدل به من وصف كسب الحجام في الحديث بأنه خبيث يناقش بما تقدم [٢] من أنه بمعنى دنيء، وأن وصفه بالخبيث لا يستلزم تحريمه؛ فإن النبي ﷺ قد سمى الثوم والبصل خبيثين مع إباحتهما.

الوجه الثالث: أن النهي عن كسب الحجام ليس على سبيل التحريم، بل على سبيل الإشفاق؛ فإن ذلك يدني المرء ويخسسه [٣]؛ بدليل ما ثبت من أن رسول الله ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره، ولو كان حراما لما أعطاه إياه [٤].

الدليل الثاني: حديث محيصة رضي الله عنه المتقدم أيضا [٥]: (أنه كان له غلام حجام، فزجره النبي ﷺ، فقال: ألا أطعمه أيتاما لي ؟ قال: **(لا)**. قال: أو لا أتصدق به ؟ فرخص له أن يعلفه ناضحه) [٦].

المناقشة: نوقش الاستدلال بهذا الحديث من وجهين:

الوجه الأول: أنه يسلم أن النهي والزجر يقتضي التحريم، ولكن هذا في حال عدم وجود صارف له عن ذلك، فإذا وجد ما يصرفه عن ذلك لم يكن

---

(١) فتح الباري ١٠/٢٥.

(٢) تنظر: ٧/٥٥٥.

(٣) المبسوط ١٥/٨٤. وينظر: البيان والتحصيل ٨/٤٤٦، التمهيد ٢/٢٢٧. وتقدم في المسألة السابقة أن ابن عبد البر قال: «وليس في عطف ثمن الكلب، ومهر البغي عليه ما يتعلق به في تحريم كسب الحجام؛ لأنه قد يعطف الشيء على الشيء وحكمه مختلف».

(٤) البيان والتحصيل ٨/٤٤٦.

(٥) تنظر: ٧/٥٥٤.

(٦) التحقيق ٨/٧٧ و٧٨، تنقيح التحقيق ٨/٧٧. وينظر: المغني ٥/٣٩٩، الشرح الكبير ٣/٣٣٣، منح الشفا ٢/٣٣.

مقتضيا للتحريم، وهاهنا قد وجد ما يصرفه، وهو فعل النبي ﷺ؛ حيث احتجم وأعطى الحجام أجره[١]. فكيف يكون حراما وقد فعله ﷺ؟!.

الوجه الثاني: ما تقدم[٢] من أن قوله ﷺ - في كسب الحجام -: **(أطعمه رقيقك)** دليل على إباحة كسبه؛ إذ غير جائز أن يطعم رقيقه ما يحرم أكله؛ فإن الرقيق آدميون يحرم عليهم ما حرمه الله تعالى كما يحرم على الأحرار، وإنما كره النبي ﷺ ذلك للحر تنزيها له؛ لدناءة هذه الصناعة[٣]، وتخصيص ذلك بما أعطيه من غير استئجار تحكم لا دليل عليه[٤].

أما القول الثاني فلم أقف له على دليل.

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بما يأتي:

الدليل الأول: ما ورد من النهي عن كسب الحجام[٥]، فهو يدل على الكراهة، وإنما لم يحرم لأن النبي ﷺ أعطى الحجام أجرته[٦]، ولو حرم لم يعطه؛ لأنه حيث حرم الأخذ حرم الإعطاء كأجرة النائحة[٧].

---

(١) تنظر: حاشية قليوبي على شرح المحلي ٢٦٢/٤، تحفة المحتاج ٣٨٨/٩، نهاية المحتاج ١٥٨/٨.

(٢) تنظر: ٥٥٥/٧.

(٣) ينظر: مسند الشافعي ص٥٥٧، الإشراف لابن المنذر ١٣٣/٢، حاشية قليوبي على شرح المحلي ٢٦٢/٤، المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٤/٣، المبدع ٩٢/٥، كشاف القناع ١٣/٤.

(٤) المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٤/٣.

(٥) وذلك في مثل حديث أبي هريرة رضي الله عنه المتقدم في ٥٥٢/٧.

(٦) وذلك في حديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم في ٥٥٦/٧.

(٧) تحفة المحتاج ٣٨٨/٩، نهاية المحتاج ١٥٨/٨.

الدليل الثاني: حديث رافع بن خديج رضي الله عنه المتقدم[١]، وفيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(كسب الحجام خبيث)**[٢].

وهو محمول ـ كما تقدم [٣] ـ على أن المراد بالخبيث الدنيء [٤]. فهو يدل على كراهته.

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتقدم[٥]: **(أعلفه ناضحك، وأطعمه رقيقك)**[٦].

قالوا: فدل هذا على إباحته؛ إذ غير جائز أن يطعم رقيقه ما يحرم أكله؛ فإن الرقيق آدمي يمنع مما يمنع منه الحر. ولا يلزم من تسميته في الحديث الأول خبيثا التحريم ـ كما تقدم ـ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم قد سمى البصل والثوم خبيثين مع إباحتهما. وخص الحر بذلك تنزيها له[٧].

الدليل الرابع: حديث ابن عباس رضي الله عنهما المتقدم[٨] في قصة احتجام

---

(١) تنظر: ٧/٥٥٢.

(٢) الكافي للموفق ٢/٣٠٢، الممتع ٣/٤٦٤، المبدع ٥/٩٢، كشاف القناع ٤/١٣، شرح منتهى الإرادات ٢/٣٦٧.

(٣) تنظر: ٧/٥٥٣.

(٤) تحفة المحتاج ٩/٣٨٨، نهاية المحتاج ٨/١٥٨.

(٥) تنظر: ٧/٥٥٥.

(٦) مسند الشافعي ص٥٥٧، تحفة المحتاج ٩/٣٨٩، نهاية المحتاج ٨/١٥٨، الكافي للموفق ٢/٣٠٢، الممتع ٣/٤٦٤، المبدع ٥/٩٢، كشاف القناع ٤/١٣، شرح منتهى الإرادات ٢/٣٦٧.

(٧) كشاف القناع ٤/١٣. وينظر: المغني ٥/٣٩٩، الشرح الكبير ٣/٣٣٤، شرح منتهى الإرادات ٢/٣٦٧.

(٨) تنظر: ٧/٥٥٦.

النبي ﷺ وإعطائه الحجام أجره[١].

المناقشة: نوقش بأنه يحتمل أنه ﷺ أعطى الحجام الأجر ليطعمه رقيقه وناضحه[٢].

الإجابة: أجيب عن ذلك بأنه لو حرم عليه لبيّنه له، إلا أن يقال: لعله كان معلوما[٣].

الدليل الخامس: ما تقدم[٤] أيضا من أن النبي ﷺ احتجم، حجمه أبوطيبة، فأمر له بصاعين من طعام، وكلم أهله، فوضعوا عنه من خراجه[٥].

المناقشة: ناقش أصحاب القول الأول استدلال أصحاب القول الثالث بالدليلين الرابع والخامس بأن في أحاديثهم زيادة بيان، فهي مقدمة على هذين[٦].

---

(١) الهداية مع شرحها البناية ٩٣٦/٧، الاختيار ٣٠٣/٢، الإشراف لابن المنذر ١٣٣/٢، التحقيق ٧٨/٨، تنقيح التحقيق ٧٨/٨. وينظر: المغني ٣٩٩/٥، الشرح الكبير ٣٣٣/٣. وقد استدلا به على جواز الاستئجار على الحجامة، وإباحة أجر الحجام. وفي تتمة الحديث قول ابن عباس رضي الله عنهما: (ولو علمه حراما لم يعطه). وفي بعض الألفاظ: (ولو علم كراهية لم يعطه). قال الحافظ في الفتح ٢٥/١٠: «وهو ظاهر في الجواز»، وقال أيضا: «وعرف به أن المراد بالكراهة هنا كراهة التحريم». يعني بذلك أن الكراهة التي نفاها ابن عباس رضي الله عنهما هي كراهة التحريم.

(٢) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٣٨٨/٩، حاشية العبادي على تحفة المحتاج ٣٨٨/٩و٣٨٩.

(٣) المرجعان السابقان. وقولهم: «إلا أن يقال: لعله كان معلوما» بعيد، ودعوى العلم بهذا تحتاج إلى دليل.

(٤) تنظر: ٥٥٦/٧.

(٥) مسند الشافعي ص٥٥٧، التحقيق ٨٠/٨، تنقيح التحقيق ٨٠/٨.

(٦) التحقيق ٨٠/٨، تنقيح التحقيق ٨٠/٨.

الإجابة: يمكن أن يجاب عن هذا بأن الجمع بين النصوص أولى من الأخذ ببعضها وإغفال البعض الآخر، وقد أمكن الجمع بحمل أحاديث النهي عن كسب الحجام ووصفه بالخبث على الكراهة، فتحمل على ذلك؛ جمعا بين الأخبار، وتوفيقا بين الأدلة[1].

سبب الخلاف:

ذكر ابن رشد أن سبب خلاف الفقهاء في حكم كسب الحجام هو تعارض الآثار في ذلك[2]. ومن تأمل أدلة كل فريق فإنه يلحظ ذلك؛ فالقائلون بالتحريم تمسكوا بظاهر أدلة النهي عن كسب الحجام، ووصفه بأنه خبيث. والقائلون بالإباحة مع الكراهة تمسكوا بالأدلة التي تبيح الاحتجام، وتثبت أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره، وأنه لو كان حراما لما أعطاه إياه. وحملوا أحاديث النهي على الكراهة.

---

(١) ينظر: المغني ٣٩٩/٥و٤٠٠، الشرح الكبير ٣٣٤/٣، فتح الباري ٢٥/١٠؛ فقد ذكر الحافظ ابن حجر أن الجمهور احتجوا بحديث ابن عباس رضي الله عنه على الجواز، وحملوا الزجر عن كسب الحجام على التنزيه. ثم ذكر الحافظ أن ابن الجوزي ذكر أن أجر الحجام إنما كره لأنه من الأشياء التي تجب للمسلم على المسلم إعانة له عند الاحتياج له، فما كان ينبغي أن يأخذ على ذلك أجرا. وذكر الحافظ أيضا أن ابن العربي جمع بين قوله ﷺ: **(كسب الحجام خبيث)**، وبين إعطاء النبي ﷺ الحجام أجرته بأن محل الجواز ما إذا كانت الأجرة على عمل معلوم، ويحمل الزجر على ما إذا كان على عمل مجهول. هكذا نقل ابن حجر. وعندي أن ما ذكره ابن الجوزي وابن العربي ليس بوجيه. وينظر نحو كلام ابن العربي في التمهيد لابن عبدالبر ٨٠/١١. وقد رد ابن عبدالبر على هذا في التمهيد ٢٢٦/٢ بقوله: «وفي تواتر العمل بالأمصار في دخول الحمام وأجرة الحجام ما يرد قولهم. وحديث أنس هذا شاهد على تجويز أجرة الحجام بغير سوم، ولا شيء معلوم قبل العمل؛ لأنه لم يذكر ذلك فيه، ولو ذكر لنقل. وحسبك بهذا حجة».

(٢) بداية المجتهد ٢١٢/٢. وينظر: أسباب اختلاف الفقهاء عند ابن رشد في كتابه بداية المجتهد لمحمد ولد محمد عبدالله ـ رسالة ماجستير ـ ص٥١١.

الترجيح:

بعد عرض الخلاف في هذه المسألة بالأدلة والمناقشات يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح فيها هو القول الثالث (وهو إباحة كسب الحجام مع الكراهة)؛ وذلك لقوة أدلته، ووجاهتها، وسلامة أكثرها من المناقشة، وما ورد عليه منها مناقشة فقد أجيب عنها، ولأنه الذي تجتمع به النصوص، ويكون فيه أخذ بها كلها، وليس فيه إعمال لبعضها، واطراح للبعض الآخر كما يقتضيه القول المخالف. ومن أهم ما يعتبر هنا لاستبعاد القول بالتحريم فعل النبي ﷺ؛ فقد أعطى الحجام أجره، وهذا أقوى الأدلة ـ في نظري ـ، وهو الذي يجعل القول بالتحريم غير سائغ، فلو كان محرما لما أعطاه النبي ﷺ.

* * *

المسألة الثامنة

إذا حول المالك المستأجر من العين المؤجرة قبل تمام المدة فلا أجرة له لما سكن[1]

إذا استأجر شخص عقارا لمدة معلومة، فسكنه بعض المدة، ثم أخرجه المالك ومنعه من السكنى فيما تبقى من المدة فهل يستحق المالك أجرة ؟

---

(١) أضاف البهوتي في منح الشفا ٢/ ٣٢ إلى المسألة قوله " أو منعه من العين قبل كمال العمل "، ولم ترد هذه الإضافة في أصل المسألة عند من حكى الانفراد فيها. وكذلك ألحق بالمسألة أيضا بعض الحنابلة ما شابهها كمن اكترى دابة فامتنع المكري من تسليمها في بعض المدة، أو أجر نفسه أو عبده للخدمة مدة وامتنع من إتمامها ، أو أجر نفسه لبناء حائط، أو خياطة ثوب، أو حفر بئر، أو حمل شيء إلى مكان وامتنع من إتمام العمل مع القدرة عليه. وقالوا إن الحكم في هذه المسائل كالحكم في العقار يمتنع مالكه من تسليمه للمستأجر. ينظر: المغني٥/ ٣٣٥، الشرح الكبير ٣/ ٣٥٠، الإنصاف ٦/ ٥٩، منتهى الإرادات ٢/ ٣٧١.

تحرير محل النزاع:

لم أقف على خلاف بين الفقهاء في أن المالك لا يستحق هاهنا كامل الأجرة عن جميع المدة المتفق عليها ؛ لأنه لم يمكّن المستأجر من استيفاء المعقود عليه كاملا وهو منفعة السكنى لجميع المدة المتفق عليها ، فكيف يستحق العوض كاملا وهو لم يسلم المعوض عنه كاملا ؟! ولكن هل يستحق المالك أجرة عن المدة التى مضت ؟ هذا محل خلاف بين الفقهاء على قولين ، هما :

القول الأول : أن المالك لا يستحق شيئا من الأجرة عن ما مضى من المدة :

نص على هذا الإمام أحمد رحمه الله[١] .

قدمه في المقنع ، والكافي ، والشرح الكبير، وعقد الفرائد ، وشرح الزركشي[٢] .

وجزم به في مختصر الخرقي ، والجامع الصغير، والهداية ، والإفصاح ، والمغني ، والنظم المفيد ، ومغني ذوي الأفهام ، والإقناع ، ومنتهى الإرادات[٣] .

وقال في الإنصاف[٤] : «وهو المذهب المنصوص عن الإمام أحمد ، وعليه الأصحاب».

---

(١) الهداية لأبي الخطاب ١/١٨١ ، المقنع ص١٤٠ ، الشرح الكبير ٣/٣٥٠ ، شرح الزركشي ٤/٢٢٩ ، الإقناع ٤/٢٥.

(٢) المقنع ص١٤٠ ، الكافي ٢/٣٣٠ ، الشرح الكبير ٣/٣٥٠ ، عقد الفرائد ١/٣٢٨ ، شرح الزركشي ٤/٢٢٩.

(٣) مختصر الخرقي ص٧٧ ، الجامع الصغير ص١٩٠ ، الهداية ١/١٨١ ، الإفصاح ٢/٤٠ ، المغني ٥/٣٣٥ ، النظم المفيد الأحمد ٢/٣٢ ، مغني ذوي الأفهام ص٢٨٨ ، الإقناع ٤/٢٥ ، منتهى الإرادات ٢/٣٧١.

(٤) ٦/٥٩. وينظر: شرح الزركشي ٤/٢٢٩ ، السلسبيل ٢/١٠٨.

القول الثاني: أن للمالك أجرة ما سكن المستأجر فيما مضى من المدة:

وهذا قول أكثر الفقهاء[١]؛ فهو مذهب الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، وهو احتمال عند الحنابلة[٥]؛ اختاره صاحب الفائق[٦].

ويتضح مما تقدم أن القول الأول من مفردات الحنابلة. وقد نص على هذا بعض فقهاء المذهب[٧].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يأتي:

الدليل الأول: أن الإجارة عقد على المنفعة، فإذا وجد المنع من التسليم من جهة العاقد وجب أن يسقط جميع البدل. دليله عقد النكاح إذا وجد المنع من جهتها بالرد سقط جميع البدل[٨].

---

(١) جواهر العقود ١/٢٦٨، المغني ٥/٣٣٥، منح الشفا ٢/٣٢.

(٢) تنظر: المجلة العدلية مع شرح سليم باز عليها ص٣١٢. وهذا هو مقتضى قولهم في استحقاق الأجرة. ينظر: بدائع الصنائع ٤/١٨٨و٢٠٤، تبيين الحقائق ٥/١٠٨و١٠٩، العناية ٩/٧٩، البناية ٧/٨٨٦.

(٣) ينظر: الذخيرة ٥/٤٩٦و٤٩٧، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٢/٤٩٦.

(٤) جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود للمنهاجي ١/٢٦٨. وتنظر: فتاوى علماء الأحساء ٢/٦٨١ و٦٨٢. وقد نسب الشيخ صالح البليهي في السلسبيل ٢/١٠٨ هذا القول للأئمة الثلاثة (أبي حنيفة ومالك والشافعي - رحمهم الله -). وينظر: بيع العقار وتأجيره في الفقه الإسلامي للدكتور / عدلان الشمراني ٢/٧٣٠.

(٥) المقنع ص١٤٠، الكافي ٢/٣٣٠، الشرح الكبير ٣/٣٥٠، شرح الزركشي ٤/٢٢٩، الإنصاف ٦/٥٩.

(٦) ذكر ذلك المرداوي في الإنصاف ٦/٥٩.

(٧) الإفصاح ٢/٤٠، النظم المفيد الأحمد ٢/٣٢، الإنصاف ٦/٥٩، مغني ذوي الأفهام ص٢٨٨. وينظر: السلسبيل ٢/١٠٨.

(٨) المقنع في شرح مختصر الخرقي لابن البنا ٢/٧٦٢.

الدليل الثاني: أن المؤجر هاهنا لم يسلم للمستأجر ما تناوله العقد، فأشبه الممتنع من تسليم الجميع[١].

أو بعبارة أخرى: أن المؤجر في هذه الحالة لم يسلم إلى المستأجر ما عقد الإجارة عليه، فلم يستحق شيئا، كما لو استأجره ليحمل كتابا فحمله بعض الطريق، أو استأجره ليحفر له عشرين ذراعا فحفر له عشرا وامتنع من حفر الباقي[٢].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يأتي:

الدليل الأول: أن المستأجر استوفى ملك غيره على سبيل المعاوضة، فلزمه عوضه كالمبيع إذا استوفى بعضه ومنعه المالك بقيته[٣].

المناقشة: نوقش هذا الدليل بأنه قياس للإجارة على البيع، وقياس الإجارة على الإجارة - كما في الدليل الثاني لأصحاب القول الأول - أولى من قياسها على البيع[٤].

الدليل الثاني: قياس منع المالك للمستأجر من استيفاء المنفعة في بعض المدة في استحقاق المالك الأجرة عن البعض الآخر المستوفاة فيه المنفعة على ما لو تعذر استيفاء الباقي لأمر غالب[٥].

---

(١) الكافي للموفق ٢/٣٣٠.

(٢) المغني ٥/٣٣٥، كشاف القناع ٤/٢٥. وينظر: الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٣٥٠، الممتع ٣/٤٧٠، شرح الزركشي ٤/٢٢٩، منح الشفا ٢/٣٢.

(٣) المغني ٥/٣٣٥، شرح الزركشي ٤/٢٢٩، منح الشفا ٢/٣٢.

(٤) ينظر: المغني ٥/٣٣٥، الشرح الكبير لابن قدامة ٣/٣٥٠، منح الشفا ٢/٣٢.

(٥) ينظر: منح الشفا ٢/٣٢، المغني ٥/٣٣٥.

المناقشة : نوقش بأن هناك فرقا بين هذه المسألة وبين حال الامتناع لأمر غالب ؛ حيث إن له عذرا في حال الأمر الغالب [(١)].

الترجيح:

بعد بحث الخلاف في المسألة والنظر في الأدلة ومناقشاتها يظهر لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ أن الراجح هو القول الأول ؛ وذلك لما يأتي :

١) وجاهة دليليه ، وسلامة الأول منهما من المناقشة.

٢) ورود المناقشة على دليلي القول الثاني التي أضعفتهما.

٣) أن القول الأول هو المتمشي مع كون الإجارة عقدا لازما.

٤) أن العمل بالقول الأول فيه سد لباب التلاعب والاستهانة من جانب المؤجرين في حق المستأجرين ، وفيه حفظ لحقوق المستأجرين ، بخلاف القول الثاني ؛ فإنه يفتح الباب للمؤجرين للتلاعب والاستهانة بالمستأجرين ، وإلحاق الضرر بهم ؛ فقد يقدم الشخص على تأجير دار أو دكان لمدة سنة ـ مثلا ـ ، ويضمر في نفسه أنه سيُخرج المستأجر متى احتاج هذه الدار أو الدكان ، أو متى رغب في إسكان شخص آخر كابنه وأخيه ، أو تأجير ذلك لشخص آخر يود مجاورته أومحاباته في ذلك ، أو رغب التأجير بأجرة أعلى ، وعند وجود شيء من ذلك يقدم فعلا على تحويل المستأجر دون مبالاة أو تردد ؛ لأنه يعلم أن أجرة عقاره لما مضى من المدة مستحقة له وسيحصل عليها ، ولا يراعي جانب المستأجر الذي قد يتضرر بالتحول قبل تمام المدة المتفق عليها ؛ نظرا لما حصل له من ارتباط بهذا الحي ، وما تحمله من تكاليف في سبيل السكنى في هذه الدار أو الدكان من نقل للأثاث ، وتجديد له أو لبعضه ، وتكلفة تركيبه ، وما قد يلحق بأثاثه من ضرر نتيجة الفك والتركيب ، وكذلك نقل الهاتف ، وغير ذلك.

---

(١) ينظر: منح الشفا ٢/٣٢، المغني ٥/٣٣٥.

المسألة التاسعة

ثبوت الخيار للمستأجر إن انقطع ماء الأرض المستأجرة للزرع، أو غصبت، أو تعيبت

أورد هذه المسألة ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام [١] ناسبا فيها الانفراد. وهي تشتمل على ثلاث فقرات:

الفقرة الأولى: أن ينقطع ماء الأرض المستأجرة للزرع[٢]:

فهنا يثبت للمستأجر خيار الفسخ.

وثبوت الخيار للمستأجر هنا هو وجه عند الحنابلة؛ أطلقه في الهداية، والمقنع، والكافي [٣].

واختاره القاضي [٤]، وقدمه صاحب الرعاية الكبرى [٥]، وجعله صاحب التلخيص في موضع هو الأصح [٦].

وجزم به في موضع آخر [٧]. كما جزم به ابن عبدالهادي في مغني ذوي الأفهام[٨].

وقد عده ابن عبد الهادي من المفردات ـ كما أسلفت ـ.

---

(١) ص٢٨٨.

(٢) وبقي فيها نفع غير ما استأجرها له مثل أن يمكن أن ينتفع بها لوضع الحطب فيها أو نصب خيمة. أما إن لم يبق فيها نفع أصلا فهي كالتالفة سواء. ينظر: المغني ٥/٣٣٧، الشرح الكبير ٣/٣٥٣.

(٣) الهداية لأبي الخطاب ١/١٨٠، المقنع ص١٤٠، الكافي ٢/٣١٦.

(٤) المغني ٥/٣٣٧، الشرح الكبير ٣/٣٥٣، الإنصاف ٦/٦٣.

(٥) الإنصاف ٦/٦٣.

(٦) المرجع السابق.

(٧) المرجع السابق.

(٨) ص٢٨٨.

وبعد تتبع أقوال الفقهاء في هذه المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد للحنابلة في هذا محل نظر؛ فقد وافقهم الحنفية في ذلك في قول عندهم ذهب إليه بعض أصحابهم، وعدّه بعضهم هو الأصح. وكذلك وافقهم الشافعية في هذا في قول مشهور عندهم هو نص الشافعي، أطلقه بعضهم، وجزم به آخرون.

أما موافقة الحنفية فقد جاء في الهداية وشرحها البناية [(١)]: «(قال: وإذا خربت الدار أو انقطع شرب الضيعة)... (أو انقطع الماء عن الرحى انفسخت الإجارة)... (ومن أصحابنا من قال)... (إن العقد لا ينفسخ...)... (... لكنه يفسخ) يستحق الفسخ. وقال في الكافي: وهو الأصح».

وجاء في كنز الدقائق وشرحه تبيين الحقائق [(٢)]: «قال رحمه الله (وخراب الدار وانقطاع ماء الضيعة والرحى) أي تفسخ الإجارة بهذه الأشياء. وهذا يشير إلى أن الإجارة لا تنفسخ بهذه الأشياء. وقال بعضهم: تنفسخ.. والأول أصح».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في الوسيط [(٣)]: «إذا انهدمت الدار: نص الشافعي (رضي الله عنه) أن الإجارة تنفسخ. وإذا انقطع شرب الأرض المستأجرة للزراعة نص أنه يثبت الخيار. فقال الأصحاب: فيه قولان بالنقل والتخريج؛ أحدهما: الانفساخ؛ إذ فاتت المنفعة المقصودة. والثاني: ثبوت الخيار؛ إذ الأرض - على الجملة - تبقى منتفعا بها بوجه ما. ومنهم من قرر النصين، وفرّق بأن الدار لم تبق دارا بعد الانهدام، والأرض بقيت أرضا».

---

(١) ١٠١٣/٧و١٠١٤. وينظر: بدائع الصنائع ١٩٦/٤، اللباب للغنيمي ١٠٤/٢و١٠٥.

(٢) ١٤٤/٥. وينظر: الاختيار ٣٠٤/٢، الفتاوى الهندية ٤٦٠/٤و٤٦٢.

(٣) ١٩٨/٤. وتنظر: حلية العلماء ٤١٩/٥، روضة الطالبين ٢٤١/٥و٢٤٢.

وجاء في المنهاج وشرحه مغني المحتاج [١] : «و(لا) تنفسخ الإجارة بسبب (انقطاع ماء أرض استؤجرت لزراعة)... (بل يثبت الخيار)...».

وقد ذكرت هذه الموافقة من الحنفية والشافعية للحنابلة في هذه الفقرة من المسألة في البناية [٢]. وذكر الموفق وابن أخيه [٣] موافقة الشافعي.

وبناء على ثبوت الموافقة في هذه الفقرة من المسألة فإنها لا تكون من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

الفقرة الثانية: أن تغصب الأرض المستأجرة للزرع:

فهنا يثبت للمستأجر خيار الفسخ عند الحنابلة، وذلك ضمن عموم الأعيان المؤجرة إذا غصبت.

وقد قدمه في الهداية، والمغني، والشرح الكبير [٤].

وجزم به في المقنع، والكافي، والمحرر، والمذهب الأحمد، والإقناع، ومنتهى الإرادات [٥].

وقد عد ابن عبد الهادي ثبوت الخيار للمستأجر هنا من المفردات ـ كما أسلفت ـ.

---

(١) ٣٥٧/٢. وينظر: البيان ٣٦٣/٧، تكملة المجموع للمطيعي ٣٢٥/١٥و٣٢٦.

(٢) ١٠١٣/٧.

(٣) المغني ٣٣٧/٥، الشرح الكبير ٣٥٣/٣.

(٤) الهداية ١٨٠/١، المغني ٣٣٨/٥، الشرح الكبير ٣٥٥/٣. وقد ذكروا أنه إذا غصبت العين فلم يفسخ المستأجر حتى انقضت مدة الإجارة فإنه يكون للمستأجر الخيار بين الفسخ والرجوع بالمسمى، وبين البقاء على العقد ومطالبة الغاصب بأجر المثل. ويتخرج انفساخ العقد، وذلك على الرواية التي تقول إن منافع المغصوب لا تضمن.

(٥) المقنع ص١٤٠، الكافي ٣١٧/٢، المحرر ٣٥٦/١، المذهب الأحمد ص١٠٨، الإقناع ٢٩/٤، منتهى الإرادات ٣٧٤/٢.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في هذا محل نظر؛ فقد وافقهم المالكية والشافعية في ذلك.

أما موافقة المالكية فقد جاء في حاشية الدسوقي [(١)]: «ثم اعلم أن محل فسخ الإجارة بغصب العين المستأجرة أو غصب منفعتها إذا شاء المستأجر، وإن شاء بقي على إجارته».

وجاء في شرح الزرقاني [(٢)] ـ عن الفسخ في ذلك ـ: «ومحل الفسخ إن شاء المستأجر، وإن شاء بقي على إجارته».

وأما موافقة الشافعية فقد جاء في روضة الطالبين [(٣)]: «وإن كانت إجارة عين، أو غصبت الدار المستأجرة فللمستأجر الخيار».

وجاء في تكملة المجموع [(٤)]: «ومن هنا نعلم أن الأرض إذا غصبت من يد المستأجر فله الفسخ».

كما وافقهم الحنفية في أحد قولين عندهم أطلقه بعضهم[(٥)].

وبناء على ثبوت الموافقة في هذه الفقرة من المسألة فإنها لا تكون من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ. والعلم عند الله تعالى.

---

(١) ٣١/٤. وتنظر: حاشية الصاوي ٣١٣/٥.

(٢) ٣٣/٧. وينظر: شرح الخرشي ٣١/٧.

(٣) ٢٤٢/٥. وينظر: البيان ٣٦٤/٧.

(٤) ٣٢٧/١٥. وينظر: منهاج الطالبين وشرحه مغني المحتاج ٣٥٧/٢، حاشية قليوبي ٨٥/٣.

(٥) ينظر: البناية ٨٨٥/٧، تبيين الحقائق ١٠٨/٥، تكملة البحر الرائق ٧/٨، حاشية ابن عابدين ١٢/٦.

الفقرة الثالثة: أن تتعيب الأرض المستأجرة للزرع:

فهنا يثبت للمستأجر خيار الفسخ عند الحنابلة[١]، وذلك ضمن عموم الأعيان المؤجرة إذا تعيبت.

جزم بهذا في الهداية، والمقنع، والكافي، والمذهب الأحمد، والشرح الكبير، والإقناع، ومنتهى الإرادات[٢].

وقد عد ابن عبد الهادي ثبوت الخيار للمستأجر هنا من المفردات ـ كما أسلفت ـ.

وبعد تتبع أقوال المذاهب الأخرى في المسألة تبين لي أن نسبة الانفراد إلى الحنابلة في هذا غير مسلمة؛ فإن كون الشخص يملك الفسخ إذا استأجر عينا فوجد بها عيبا، أو حدث بها عيب أثناء مدة الإجارة، وكان هذا العيب مما يظهر به تفاوت الأجرة، ولم يزل هذا العيب بلا ضرر يلحقه هو أمر لا خلاف فيه بين الفقهاء[٣].

---

(١) وذلك إذا لم يزل العيب بلا ضرر يلحق المستأجر، فإن زال سريعا بلا ضرر فلا فسخ. ينظر: الإنصاف ٦٦/٦.

(٢) الهداية ١٨٠/١، المقنع ص١٤٠، الكافي ٣١٥/٢، المذهب الأحمد ص١٠٨، الشرح الكبير ٣٥٦/٣، الإقناع ٣١/٤، منتهى الإرادات ٣٧٥/٢. ونبه المرداوي في الإنصاف ٦٦/٦ إلى أن كون المستأجر يملك هنا الفسخ أو الإمضاء مجانا هو المذهب، وأنه قيل إنه يملك أيضا الإمساك مع الأرش. وذكر هذا القول الموفق في المغني ٣٣٩/٥ والمجد في المحرر ٣٥٦/١ وابن مفلح في الفروع ٣٣٠/٤. وجعله الموفق تخريجا، وجعله المجد وابن مفلح قياس المذهب. وهذا القول منسوب فيه الانفراد إلى الحنابلة يأتي بحثه في المسألة الآتية (وهي المسألة العاشرة من مسائل الإجارة في هذا البحث).

(٣) بدائع الصنائع ١٩٥/٤و١٩٦، تبيين الحقائق ١٤٣/٥، شرح الخرشي ٤٢/٧، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٣/٤، روضة الطالبين ٢٣٩/٥، مغني المحتاج ٣٤٨/٢، المغني ٣٣٩/٥و٣٤٠، الإنصاف ٦٦/٦.

وبناء على ثبوت الاتفاق في هذه الفقرة من المسألة فإنها لا تكون من مفردات الحنابلة ـ بمقتضى منهج هذا البحث ـ والعلم عند الله تعالى.

* * *

المسألة العاشرة
استحقاق الشخص الأرش فيما إذا استأجر عينا ثم علم بها عيبا واختار الإمساك

إذا استأجر شخص عينا ـ دارا، أو سيارة مثلا ـ وأثناء مدة الإجارة وجد المستأجر العين معيبة، أو حدث بها عيب، وكان هذا العيب مما يظهر به تفاوت الأجرة، ولم يزل هذا العيب بلا ضرر يلحقه فإن المستأجر يملك الفسخ بلا خلاف بين الفقهاء ـ كما تقدم بيانه في المسألة السابقة ـ [1]. فإن لم يرد الفسخ وأراد إمضاء العقد وإمساك العين بكل الأجرة فله ذلك، أما إن أراد إمضاء العقد وإمساك العين مع أخذ أرش العيب فيرى الحنابلة في قول عندهم أن المستأجر يملك ذلك؛ فله الإمساك مع أخذ الأرش.

وقد عد ناظم المفردات والمرداوي هذا القول من المفردات [2].

وبعد مراجعة كتب الحنابلة وتأملها تبين لي أن هذا القول ليس قويا في المذهب؛ وإنما هو تخريج في المذهب ـ كما ذكر الموفق ـ [3]، وقياس المذهب ـ كما ذكر بعض الحنابلة؛ كالمجد، وابن مفلح [4] ـ.

ومعنى كونه قياس المذهب أن المذهب عند الحنابلة في البيع أن من اشترى شيئا ثم علم به عيبا فإنه يملك إمضاء البيع والإمساك مع أخذ

---

(١) تنظر: ٥٧٢/٧.

(٢) النظم المفيد الأحمد ٢٧٩/١، الإنصاف ٤١١/٤، و٦٧/٦.

(٣) المغني ٣٤٠/٥. وينظر: الإنصاف ٦٦/٦.

(٤) ينظر: المحرر ٣٥٦/١، الفروع ٣٣٠/٤.

الأرش[١]، فكذلك في الإجارة يكون للمستأجر إمضاء الإجارة والإمساك مع أخذ الأرش كحال البيع، فيكون الحكم في ذلك واحدا في العقدين.

قال ناظم المفردات[٢] - في المسألتين -:

أيضا له رد معيب حققا أو لا وأخذ الأرش إن شا مطلقا

كذاك مأجور قياس المذهب قد قاله الشيخان[٣] فافهم مطلبي

وقد صاغ المرداوي القول برجوع المستأجر هاهنا بأرش العيب بصيغة التمريض[٤]، وجعله مقابلا للصحيح من المذهب؛ حيث ذكر أن الصحيح من المذهب أنه لا أرش له[٥].

فتلخص مما سبق أن هذا القول المنسوب فيه الانفراد إلى الحنابلة ليس بقوي مشهور في المذهب.

ويضاف إلى هذا أنه يوجد عند المالكية موافقة لهذا القول[٦].

وبناء على ما تقدم لا تكون هذه المسألة داخلة ضمن مسائل الدراسة في هذا البحث - بمقتضى المنهج المرسوم له -. والعلم عند الله تعالى.

* * * *

---

(١) ومسألة استحقاق المشتري إمساك المبيع المعيب مع أخذ أرش العيب هي من مفردات الحنابلة أيضا، وقد تقدم بحثها في موضعها من هذا البحث ص١٩٠ - ١٩٩.

(٢) النظم المفيد الأحمد ١/٢٧٨و٢٧٩.

(٣) المراد بالشيخين عند المتأخرين من الحنابلة: موفق الدين ابن قدامة، ومجد الدين ابن تيمية. ينظر: المدخل إلى مذهب الإمام أحمد لابن بدران ص٢٠٤.

(٤) الإنصاف ٦/٦٦.

(٥) المرجع السابق ٤/٤١١.

(٦) الكافي لابن عبدالبر ٢/٩١، الذخيرة ٥/٥٣٢، شرح الزرقاني ٧/٤٤. وينظر خلاف الفقهاء هذه المسألة بأدلتهم في رسالة: الأرش وأحكامه، للدكتور / حسين العبيدي ص٤٠٢ وما بعدها.

الخاتمة

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد: ففي ختام هذا البحث أحمد الله تعالى على توفيقه وعونه، وأثني عليه بما هو أهله؛ فهو أهل الحمد والثناء ـ جل وعلا ـ ثم إنني أود أن أوجز هنا أهم ما توصلت إليه من نتائج من خلال هذا البحث الذي تناول مئة وثمانيا وثلاثين مسألة من مسائل المعاملات (من كتاب البيع حتى نهاية باب الإجارة) منسوبا فيها الانفراد إلى الحنابلة. وأبرز هذه النتائج ما يأتي:

أولا: بلغ عدد المسائل التي تحقق فيها انفراد الحنابلة حسب منهج البحث خمسين مسألة تمت دراستها ببحث الخلاف فيها بأدلته. وفيما يلي بيان هذه المسائل بإجمال مع ذكر ما ترجح في كل منها:

من مسائل البيع:

١) تحريم البيع والشراء في المسجد مع البطلان، والتحريم مع الصحة.

والراجح: التحريم مع الصحة.

٢) عدم صحة البيع إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب، وكان القبول بصيغة الماضي المجرد عن الاستفهام.

والراجح: صحة البيع.

٣) بيع الصبي المميز.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١) صحة بيع الصبي المميز إن كان بإذن وليه، فإن كان بغير إذنه لم يصح. (وقد تبين أن محل الانفراد الدقيق فيه هو عدم صحة البيع بغير إذن الولي).

٣) صحة بيع الصبي المميز مطلقا، أي دون توقف على إجازة ولي أو غيره.

والراجح: صحة بيع الصبي المميز بدون إذن وليه، لكن يكون موقوفا على إجازة الولي؛ فإن أجازه نفذ، وإن رده رد.

٤) تحريم بيع المصحف للمسلم.

والراجح: جواز بيع المصحف للمسلم.

٥) إذا باع شخص حيوانا مأكولا - شاة أو غيرها - واستثنى رأسه وجلده وأطرافه صح. (ومحل الانفراد الدقيق صحة استثناء هذه الأشياء في حال الحضر إذا كانت كثيرة القيمة).

وهو الراجح.

٦) بطلان بيع العصير لمن يتخذه خمرا.

وهو الراجح.

٧) بطلان بيع الحاضر للبادي بخمسة شروط.

وهو الراجح.

٨) صحة بيع العربون.

وهو الراجح.

٩) عدم نفاذ إعتاق البائع للمبيع في مدة الخيار سواء كان الخيار له وحده أم لا، وعدم اعتبار إعتاقه إياه فسخا للبيع.

١٠) لا يعد وطء البائع الأمة التي باعها بشرط الخيار في مدة الخيار فسخا للبيع سواء كان الخيار له وحده أم لا، وإن كان عالما بزوال ملكه عنها وأن البيع لا ينفسخ بالوطء فعليه الحد.

وهذه المسألة تتكون من فقرتين ؛ هما :

١. كون وطء البائع للأمة في هذه الحالة لا يعد فسخا للبيع.

٢. لزوم الحد للبائع في هذه الحالة إن كان عالما بزوال ملكه عن الأمة وأن البيع لا ينفسخ بوطئه لها.

والراجح في هذه الفقرة أنه لا حد عليه.

١١) حكم ما إذا اشترى شخص شيئا معيبا ولم يعلم عيبه حال العقد ولا قبله ثم تحقق عيبه، ولم يتعذر عليه رده، واختار إمساكه وأخذ أرش العيب، ولم يرض البائع بدفع الأرش.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين ؛ هما :

١. أن المشتري يستحق أخذ أرش العيب مع إمساك المبيع (وذلك ما لم يفض إلى ربا، فإن أفضى إلى ربا فليس له إلا الرد أو الإمساك بلا أرش حذرا من الربا).

٢. أنه إن كان البائع يعلم العيب في المبيع فدلسه على المشتري فالمشتري يستحق أخذ الأرش مع إمساك المبيع، وإن كان البائع لم يدلس العيب فالمشتري بالخيار بين الرد أو الإمساك بلا أرش.

والراجح : أن المشتري له الخيار بين رد المبيع وأخذ ثمنه، أو إمساكه بلا أرش.

١٢) قبول قول المشتري بيمينه فيما إذا اختلف البائع والمشتري في وقت حدوث العيب في المبيع وكان الأمر محتملا لقول كلا منهما ولا بينة لواحد منهما.

والراجح : أن القول قول البائع بيمينه.

١٣) كراهة قول البائع للمشتري: بعتك سلعتي برأس مالي وهو كذا وأربح في كل عشرة درهما. أو قوله: ده يازده، أو ده دوازده.

والراجح: عدم كراهة البيع بهذه الصيغة.

١٤) حكم ما إذا قال البائع ـ عن سلعته ـ: اشتريتها بمئة ـ مثلا ـ، ثم قال: نسيت، أو غلطت، والثمن زائد عما أخبرت به.

وقد انفرد الحنابلة فيها بثلاثة أقوال؛ هي:

١. أنه يقبل قول البائع مطلقا مع يمينه.

٢. أنه لا يقبل قول البائع إلا ببينة مطلقا.

٣. أنه يقبل قول البائع إن كان معروفا بالصدق، وإلا فلا.

والراجح: أنه يقبل قول البائع إن صدقه المشتري، فإن لم يصدقه لم يقبل قوله إلا ببينة.

١٥) تحريم بيع فلس بفلسين سواء كانت كاسدة أو نافقة، بأعيانها أو بغير أعيانها.

والراجح: تحريم البيع إذا كانت الفلوس نافقة (أي رائجة). أما إذا كانت كاسدة فأنا متوقف في حكم البيع.

١٦) تحريم بيع الموزون بالموزون والمكيل بالمكيل جزافا مع اختلاف الجنس.

والراجح: جواز البيع.

١٧) حكم ما إذا اشترى شخص ثمرة دون أصلها بعد بدو صلاحها فتلفت بجائحة من السماء.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١ . أن ضمان الثمرة هنا على البائع ؛ فيرجع المشتري على البائع بما دفع من الثمن إن كان قد دفع شيئا ، وإلا سقط عنه. وهذا ما يسمى بوضع الجائحة.

٢ . أن وضع الجائحة يختص بالنخل دون سواه.

والراجح : القول الأول هنا.

من مسائل السلم:

١٨) عدم صحة السلم في المكيل وزنا ، أوفي الموزون كيلا.

والراجح : صحة السلم.

١٩) عدم جواز أخذ رهن أو ضمين بالمسلم فيه.

والراجح : الجواز.

من مسائل القرض:

٢٠ـ صحة قرض الحيوان سوى الآدميين.

والراجح : أنه يصح قرض الحيوان ، ومنه الآدميون.

من مسائل الرهن:

٢١) رهن المصحف.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين ؛ هما :

١ . تحريم رهن المصحف.

٢ . كراهة رهن المصحف.

والراجح : جواز رهن المصحف.

٢٢) دخول كسب المرهون وغلته في الرهن.

وهو الراجح.

٢٣) حكم ركوب المرتهن المرهون إذا كان مركوبا وحلبه إياه إذا كان محلوبا بقدر نفقته متحريا للعدل بلا إذن المالك.

وقد انفرد الحنابلة فيها بخمسة أقوال :

١. أن للمرتهن أن يركب المرهون إذا كان مركوبا ، ويحلبه إذا كان محلوبا بقدر نفقته متحريا للعدل بلا إذن المالك.

٢. أن هذا يجوز مع غيبة الراهن فقط.

٣. أنه يجوز في حال امتناع الراهن عن الانفاق.

٤. أنه يجوز إذا لم يترك الراهن نفقة.

٥. أنه يجوز مع غيبة الراهن أو منعه للنفقة.

والراجح : القول الأول هنا.

من مسائل الكفالة:

٢٤) من ضمن معرفة شخص أُخذ به.

وهو الراجح.

مسألة الحوالة:

٢٥) من أحيل على مليء لزمه اتباعه.

وهو الراجح.

من مسائل الصلح:

٢٦) عدم صحة الصلح فيما إذا كان الدين حالاًّ ، وصالح عليه بالبعض مؤجلا.

والراجح : أن الصلح هنا صحيح ، فيصح الإسقاط والتأجيل.

٢٧) إخراج الجناح ، أو الساباط ، أو الميزاب إلى طريق نافذ.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين ؛ هما :

١. أنه لا يجوز ذلك مطلقا ، سواء أذن به الإمام أم لا ، وسواء حصل منه ضرر أم لا.

٢. أن ذلك جائز إذا كان بإذن الإمام أو نائبه ولم يكن فيه ضرر.

والراجح: القول الثاني هنا.

٢٨) بناء سترة تمنع الجار الأعلى من رؤية جاره الأسفل.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أنه يلزم صاحب السطح الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل والنظر إليه.

٢. أن صاحب السطح الأسفل يشارك صاحب الأعلى في بناء السترة.

والراجح: القول الأول هنا.

٢٩) وضع الرجل خشبه على جدار جاره بغير إذنه إذا لم يضر به.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أنه يجوز للرجل ذلك إذا اضطر إليه.

٢. أنه يجوز له ذلك ولو لم يحتج إليه.

والراجح: القول الأول هنا.

٣٠) جواز وضع الرجل خشبه على جدار المسجد إن لم يضر به وكان محتاجا إلى ذلك.

وهو الراجح.

من مسائل الحجر والفلس:

٣١) ترك بعض مال المفلس له يتجر به إذا لم يكن له حرفة يحترف بها.

والراجح: أنه لا يترك للمفلس من ماله شيء يتجر به.

٣٢) عدم حلول ما على الميت من الديون المؤجلة بموته إن وثقها ورثته.

وهو الراجح.

٣٣) إجبار المفلس على إيجار نفسه لوفاء ما بقي عليه من دينه إذا كان له صنعة يقدر على التكسب بها.

وهو الراجح.

٣٤) إذا اشترى ولي الصبي والمجنون لهما شيئا ومات واختلط بماله أخرج بالقرعة.

وهو الراجح.

٣٥) ما تتعلق به ديون العبد إذا كان مأذونا له، وإذا كان غير مأذون له.

وتحتها حالتان:

الحالة الأولى: ما تتعلق به ديون العبد إذا كان غير مأذون له.

وقد انفرد الحنابلة في هذه الحالة بقولين؛ هما:

١. أن دين العبد يتعلق برقبته.

٢. أنه إن علم رب الدين أن الذي يداينه عبد فلا شيء له.

والراجح: أن ما استدانه العبد غير المأذون يتعلق بذمته يتبع به بعد العتق.

الحالة الثانية: ما تتعلق به ديون العبد إذا كان مأذونا له.

وقد انفرد الحنابلة في هذه الحالة بأربعة أقوال؛ هي:

١) أن دين العبد يتعلق بذمة سيده وإن كان في يد العبد مال.

٢) أن دينه يتعلق برقبته وإن كان في يده مال.

٣) أن دينه يتعلق برقبته وذمة سيده وإن كان في يده مال.

٤) أن دينه يتعلق بذمته وإن كان في يده مال.

والراجح: أن دين العبد المأذون يتعلق بمال التجارة الذي بيده، فإن لم يف مال التجارة بالدين تعلق الباقي بذمة السيد.

من مسائل الوكالة:

٣٦) حكم ما إذا قدّر الموكّل للوكيل قدرا يبيع به فباع بدونه، أو لم يقدّر له شيئا فباع بدون ثمن المثل. أو قدّر الموكّل للوكيل ثمنا يشتري به فاشترى بأكثر منه، أو لم يقدّر له ثمنا فاشترى بأكثر من ثمن المثل.

وتحتها حالتان:

الحالة الأولى: إذا قدّر الموكّل للوكيل قدرا يبيع به فباع بدونه، أو لم يقدّر له شيئا فباع بدون ثمن المثل.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أنه إذا باع الوكيل بدون ثمن المثل بما لا يتغابن الناس به عادة - في حال عدم تحديد الموكّل ثمنا -، أو بأنقص مما قدّره الموكّل - في حال تحديده ثمنا - فإن البيع يصح، ويضمن الوكيل النقص.

٢. التفريق في الحكم بين حال التقدير وحال عدم التقدير؛ ففي حال التقدير يبطل العقد إذا خالف الوكيل، وفي حال عدم التقدير لا يبطل العقد إذا باع الوكيل بأقل من ثمن المثل.

والراجح: القول الأول هنا.

الحالة الثانية: إذا قدّر الموكّل للوكيل ثمنا يشتري به فاشترى بأكثر منه، أو لم يقدّر له ثمنا فاشترى بأكثر من ثمن المثل. فهنا انفرد الحنابلة بالقول بأن الشراء يصح ويضمن الوكيل الزيادة.

وهو الراجح.

٣٧) صحة قول الموكل للوكيل: بع هذا الثوب أو نحوه بكذا، فما زاد فهو لك.

الراجح: أن هذا لا يجوز.

٣٨) ثبوت الوكالة في المال بشاهد ويمين.

وهو الراجح.

من مسائل الشركة والمضاربة:

٣٩) ضمان كلا الشريكين ما تلف من مال الشركة قبل الخلط.

وهو الراجح.

٤٠) حكم ما إذا تعدى العامل ما أمره به رب المال بأن فعل ما ليس له فعله، أو اشترى شيئا نهي عن شرائه ثم ظهر ربح.

وقد انفرد الحنابلة فيها بأربعة أقوال؛ هي:

١. أن الربح لرب المال.

٢. أن العامل ورب المال يتصدقان بالربح.

٣. أن العامل إن اشترى بعين المال فهو كفضولي.

٤. أن الربح بينهما.

والراجح: هو القول الأول هنا.

٤١) شراء المضارب من يعتق على رب المال كأبيه وابنه.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أن الشراء صحيح، ويعتق الشخص المشترى على رب المال، ويضمنه العامل بالثمن.

٢. أن الشراء لا يصح.

والراجح: هو القول الأول هنا.

٤٢) إذا ضارب المضارب لآخر وكان ذلك مضرا بالأول فربح فإنه يرد نصيبه من الربح في شركة الأول.

والراجح: أنه يلزم العامل أن يعطي صاحب المال الأول قدر ما حرمه من الربح بسبب مضاربته للثاني.

٤٣) صحة دفع الشخص دابة إلى من يعمل عليها بجزء معلوم مما يحصله عليها.

٤٤) إذا دفع المضارب إلى رب المال شيئا وقال: هذا ربح، ثم ادعى أنه من رأس المال قبل قوله بيمينه.

والراجح: أنه يقبل قول المضارب ببينة.

من مسائل المساقاة:

٤٥) حكم عقد المساقاة من حيث اللزوم والجواز.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أن عقد المساقاة عقد جائز.

٢. أنه عقد جائز من جهة العامل، لازم من جهة المالك.

والراجح: القول الأول هنا.

من مسائل الإجارة:

٤٦) إجارة الحلي بجنسه: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أن هذا لا يجوز.

٢. الوقف.

والراجح: أنه يجوز.

٤٧) كراهة إجارة المصحف.

والراجح: جوازها.

٤٨) عدم صحة عقد الإجارة على الحجامة.

والراجح: صحة العقد.

٤٩) حكم كسب الحجام.

وقد انفرد الحنابلة فيها بقولين؛ هما:

١. أن كسب الحجام محرم.

٢. أن كسب الحجام يحرم أكله على سيده خاصة دون سائر الأحرار.

والراجح: أن كسب الحجام مباح لكن يكره للحر أكله، ويجوز أن يطعمه عبده وناضحه.

٥٠) إذا حول المالك المستأجر من العين المؤجرة قبل تمام المدة فلا أجرة له لما سكن.

وهو الراجح.

ثانيا: بعض المسائل التي نسب فيها الانفراد إلى الحنابلة لم تحدد تحديدا دقيقا عند النص عليها، ولم تكن على إطلاقها الذي نسب فيها الانفراد عليه، حيث أغفلت بعض قيود المسألة أو شروطها، أو عمم فيها الحكم، أولم يحرر فيها موضع الاتفاق والاختلاف تحريرا دقيقا يخرج منها ما حصل فيه موافقة مع أحد المذاهب، أونحو ذلك. وقد عنيت خلال البحث بتحديد المفردة بصورة دقيقة فذكرت قيود المفردة وشروطها، وفرزت موضع الاتفاق عن موضع الخلاف، وما أشبه ذلك. ومن أمثلة هذه المسائل ما يأتي:

١) **مسألة:** عدم صحة البيع إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب:

فقد نسب الانفراد في هذه المسألة على إطلاقها هكذا. وتبين بعد فرز مواضع الاتفاق والخلاف في المسألة أن محل الانفراد الدقيق فيها هو على الصيغة الآتية:

عدم صحة البيع إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب، وكان القبول بصيغة الماضي المجرد عن الاستفهام.

٢) **مسألة:** تحريم بيع المصحف:

فقد نسب الانفراد في المسألة بعمومها هكذا. وقد تبين بعد فرز صور المسألة وتحرير موضع الخلاف من موضع الاتفاق أن محل الانفراد الدقيق فيها هو على الصيغة الآتية: تحريم بيع المصحف للمسلم.

٣) **مسألة:** عدم نفاذ تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار سواء كان الخيار له وحده أم لا، وعدم كون تصرفه فسخا للبيع:

فقد نسب الانفراد في المسألة بعمومها هكذا. وقد تبين بعد فرز صور المسألة أن محل الانفراد الدقيق فيها هو على الصيغة الآتية: عدم نفاذ تصرف البائع في المبيع زمن الخيار بالعتق سواء كان الخيار له وحده أم لا، وعدم اعتباره فسخا للبيع.

٤) **مسألة:** تحريم وطء البائع الأمة التي باعها بشرط الخيار في مدة الخيار سواء كان الخيار له وحده أم لا، ولا يكون وطؤه لها فسخا للبيع، وإن كان عالما بزوال ملكه عنها وأن البيع لا ينفسخ بالوطء فعليه الحد:

فقد نسب الانفراد في المسألة بعمومها هكذا. وقد تبين بعد تحرير موضع الاتفاق من موضع الخلاف من فقرات المسألة أن محل الانفراد الدقيق فيها هو على الصيغة الآتية: عدم اعتبار وطء البائع للأمة المبيعة زمن الخيار فسخا للبيع سواء كان الخيار له وحده أم لا، وعليه الحد إن كان عالما بزوال ملكه عنها وأن البيع لا ينفسخ بالوطء.

ثالثا: بعض الأقوال ثبت انفراد الحنابلة بها من خلال الدراسة المقارنة مع المذاهب الأخرى، ولم أجد من الفقهاء من نص على أنها مفردة، وقد نبهت إلى كونها مفردة في موضعه. ومن أمثلة ذلك:

١) **في مسألة:** (بيع الصبي المميز) انفرد الحنابلة بقول آخر لم أجد من نص على أنه من المفردات؛ وهو:

صحة بيع الصبي المميز مطلقا، أي دون توقف على إجازة ولي أو غيره.

٢) **في مسألة:** (حكم ما إذا اشترى شخص شيئا معيبا ولم يعلم عيبه حال العقد ولا قبله ثم تحقق عيبه، ولم يتعذر عليه رده، واختار إمساكه وأخذ أرش العيب، ولم يرض البائع بدفع الأرش) انفرد الحنابلة بقول آخر لم أجد من نص على أنه من المفردات؛ وهو: أنه إن كان البائع يعلم العيب في المبيع فدلسه على المشتري فالمشتري يستحق أخذ الأرش مع إمساك المبيع، وإن كان البائع لم يدلس العيب فالمشتري بالخيار بين الرد أو الإمساك بلا أرش.

٣) **في مسألة:** (حكم ما إذا قال البائع ـ عن سلعته ـ: اشتريتها بمئة ـ مثلا ـ، ثم قال: نسيت، أو غلطت، والثمن زائد عما أخبرت به) انفرد الحنابلة بقولين آخرين لم أجد من نص على أنهما من المفردات؛ وهما:

١. أنه لا يقبل قول البائع إلا ببينة مطلقا.

٢. أنه يقبل قول البائع إن كان معروفا بالصدق، وإلا فلا.

٤. في مسألة (حكم ما إذا اشترى شخص ثمرة دون أصلها بعد بدو صلاحها فتلفت بجائحة من السماء) ـ وهي مسألة وضع الجوائح ـ انفرد الحنابلة بقول آخر لم أجد من نص على أنه من المفردات؛ وهو: أن وضع الجائحة خاص بالنخل دون سواه.

٥) **في مسألة:** (حكم ركوب المرتهن المرهون إذا كان مركوبا، وحلبه إياه إذا كان محلوبا بقدر نفقته متحريا للعدل بلا إذن المالك) انفرد الحنابلة بثلاثة أقوال أخرى لم أجد من نص على أنها من المفردات؛ وهي:

١. أن ركوب المرتهن المرهون إذا كان مركوبا، وحلبه إياه إذا كان محلوبا بقدر نفقته متحريا للعدل بلا إذن المالك يجوز في حال امتناع الراهن عن الانفاق.

٢. أنه يجوز إذا لم يترك الراهن نفقة.

٣. أنه يجوز مع غيبة الراهن أو منعه للنفقة.

٦) **في مسألة:** (إخراج الجناح، أو الساباط، أو الميزاب إلى طريق نافذ) انفرد الحنابلة بقول آخر لم أجد من نص على أنه من المفردات؛ وهو:

أن ذلك جائز إذا كان بإذن الإمام أو نائبه ولم يكن فيه ضرر.

٧) **في مسألة:** (بناء سترة تمنع الجار الأعلى من رؤية جاره الأسفل) انفرد الحنابلة بقول آخر لم أجد من نص على أنه من المفردات؛ وهو:

أن صاحب السطح الأسفل يشارك صاحب الأعلى في بناء السترة.

٨) **في مسألة:** (وضع الرجل خشبه على جدار جاره بغير إذنه إذا لم يضر به) انفرد الحنابلة بقول آخر لم أجد من نص على أنه من المفردات؛ وهو: أنه يجوز له ذلك ولو لم يحتج إليه.

رابعا: تبين من دراسة المسائل التي ثبت فيها انفراد الحنابلة أن سبب انفراد الحنابلة عن المذاهب الثلاثة في تلك المسائل يرجع إلى أمرين:

الأمر الأول: تمسك الإمام أحمد ـ رحمه الله ـ بالنص الصحيح الصريح الوارد في المسألة الذي لم يرد صارف قوي يصرفه عن ظاهره، أو يدل دليل على نسخه. ومن أمثلة ذلك:

١) **في مسألة:** (تحريم البيع والشراء في المسجد مع البطلان، والتحريم مع الصحة) تمسك الإمام أحمد للقول بالتحريم بما ورد: (أن النبي ﷺ نهى عن تناشد الأشعار في المسجد، وعن البيع والاشتراء فيه...) الحديث[١]. وبما ورد عنه ﷺ أنه قال: **(إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا: لا أربح الله تجارتك...)** الحديث[٢]. وقد حمل الإمام أحمد النهي على الأصل وهو التحريم.

٢) **في مسألة:** (بيع الحيوان المأكول ـ كالشاة ونحوها ـ واستثناء رأسه وجلده وأطرافه) قال الإمام أحمد بصحة الاستثناء تمسكا بعموم ما ورد (أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم)[٣]، وتمسك أيضا على وجه الخصوص بما ورد: (أن النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة ومعه أبو بكر رضي الله عنه وعامر بن فهيرة رضي الله عنه مروا براعي غنم، فذهب أبو بكر وعامر فاشتريا منه شاة وشرطا له سلبها)[٤].

٣) **في مسألة:** (من أحيل على مليء لزمه اتباعه) انفرد أحمد بالقول بوجوب قبول الحوالة إذا أحيل الشخص على مليء متمسكا بقول النبي ﷺ: **(مطل الغني ظلم، ومن أتبع على ملي فليتبع)**[٥].

٤) **في مسألة:** (وضع الرجل خشبه على جدار جاره بغير إذنه إذا لم يضر به وكان محتاجا إلى ذلك) انفرد أحمد بالقول بالجواز ـ وهو أحد قولين انفرد بهما

---

(١) تقدم تخريجه في ٧/٢٠.

(٢) تقدم تخريجه في ٧/٢٠.

(٣) تقدم تخريجه في ٧/٦٣.

(٤) تقدم تخريجه في ٧/٦٤.

(٥) تقدم تخريجه في ٧/٢٩٨.

في المسألة ـ تمسكا بقول النبي ﷺ : **(لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره)**[1].

الأمر الثاني : تمسك الإمام أحمد بآثار الصحابة رضي الله عنهم إذا لم يكن في المسألة حديث صحيح ، فإذا صح لدى أحمد في هذا النوع من المسائل أثر عن صحابي لم يخالفه صحابي غيره تمسك به وقال بمقتضاه. ومن أمثلة ذلك :

١) **في مسألة :** (كراهة قول البائع للمشتري : بعتك سلعتي برأس مالي وهو كذا وأربح في كل عشرة درهما. أو قوله : ده يازده ، أو ده دوازده) انفرد أحمد بالقول بالكراهة تمسكا بما ورد عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنهما كرها ذلك ، ولم يُعرف لهما من الصحابة مخالف[2].

٢) **في مسألة :** (صحة قول الموكل للوكيل : بع هذا الثوب أونحوه بكذا ، فما زاد فهو لك) انفرد أحمد بالقول بصحة ذلك تمسكا بما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما (أنه كان لا يرى بأسا أن يعطي الرجل الرجل الثوب فيقول : بعه بكذا وكذا ، فما ازددت فلك)[3].

خامسا : أن كثيرا من المسائل التي ثبت فيها انفراد الحنابلة كان الأرجح فيها هو القول المنسوب فيه الانفراد إلى الحنابلة. وبعضها كان القول المنسوب فيه الانفراد مرجوحا فيها ، ولكن كان في هذا النوع من المسائل ـ غالبا ـ قول آخر في المذهب الحنبلي يوافق القول الراجح ، وربما كان القول الموافق للراجح هو المذهب عند الحنابلة ، أو قولا مشهورا في المذهب. وهذا يؤكد ما قاله شيخ

---

(١) تقدم تخريجه في ٣٤١/٧.

(٢) تقدم في ١١٢/٧.

(٣) تقدم تخريجه في ٤٤٤/٧.

الإسلام ابن تيمية في ذلك؛ ونصه[١]: «وأحمد كان أعلم من غيره بالكتاب والسنة وأقوال الصحابة والتابعين لهم بإحسان، ولهذا لا يكاد يوجد له قول يخالف نصا كما يوجد لغيره، ولا يوجد له قول ضعيف في الغالب إلا وفي مذهبه قول يوافق القول الأقوى، وأكثر مفاريده التي لم يختلف فيها مذهبه يكون قوله فيها راجحا». وهذا يدل على تميز فقه الإمام أحمد.

ومن أمثلة المسائل التي كان القول المنسوب فيه الانفراد مرجوحا فيها وكان مع القول الراجح قول للحنابلة ما يأتي:

١) **مسألة:** (عدم صحة البيع إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب وكان القبول بصيغة الماضي المجرد عن الاستفهام)؛ فالمفردة هي القول بعدم الصحة. وقد ترجح القول بالصحة، وهو يوافق رواية عند الحنابلة ذكر بعضهم أنها هي المذهب.

٢) **مسألة:** (تحريم بيع الموزون بالموزون، والمكيل بالمكيل مع اختلاف الجنس)؛ فالمفردة هي القول بالتحريم. وقد ترجح القول بالجواز، وهو يوافق قولا عند الحنابلة اختاره أكثرهم، وجعله بعضهم هو المذهب.

٣) **مسألة:** (عدم صحة السلم في المكيل وزنا، وفي الموزون كيلا)؛ فالمفردة هي القول بعدم الصحة. وقد ترجح القول بالصحة، وهو يوافق رواية عند الحنابلة اختارها جمع منهم.

٤) **مسألة:** (إجارة الحلي بجنسه: الذهب بالذهب، والفضة بالفضة)؛ فالانفراد فيها في قولين: التحريم، والوقف. وقد ترجح القول بالجواز، وهو يوافق المذهب عند الحنابلة.

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٠/٢٢٩.

٥) مسألة: (عدم صحة عقد الإجارة على الحجامة)؛ فالمفردة هي القول بعدم الصحة. وقد ترجح القول بالصحة، وهو يوافق الأصح والمذهب عند الحنابلة.

٦) مسألة: (حكم كسب الحجام)؛ فالانفراد فيها في قولين: القول بأنه محرم، والقول بأنه يحرم أكله على سيد الحجام خاصة دون سائر الأحرار. وقد ترجح القول بأنه مباح لكن يكره للحر أكله ويجوز أن يطعمه عبده وناضحه، وهو يوافق المذهب عند الحنابلة.

سادسا: أن انفراد الحنابلة في مسألةٍ ما من مسائل البحث بقول عن المذاهب الثلاثة لا يعني أنه لم يوافقهم في هذا القول أحد من أهل العلم، بل يوجد غالبا من يوافقهم من السلف ـ ومنهم بعض الصحابة، أو كبار التابعين ـ؛ فقد كان أحمد من أبعد الناس عن الشذوذ والابتداع في الرأي، وكان حريصا على أن لا يخرج عن السنة، وكان ينهى عن التكلم في مسألة لم يسبقه أحد في الكلام فيها؛ فقد ورد عنه أنه قال[1]: «إياك أن تتكلم في مسألة ليس لك فيها إمام». ومن أصوله ـ رحمه الله ـ الأخذ بقول الصحابي، فإذا اختلف الصحابة تخير من أقوالهم الأقرب لكتاب الله ولسنة نبيه ﷺ، ولم يخرج عن أقوالهم[2].

سابعا: تبين أن بعض المسائل التي نسب فيها الانفراد إلى الحنابلة قد حصل فيها موافقة لأحد المذاهب الثلاثة ـ إما على المذهب، وإما على قول مشهور عندهم ـ، وهذه المسائل لا يصح عدها من المفردات؛ وذلك لوجود الموافقة فيها مع أحد المذاهب الثلاثة. وقد بلغ عدد هذه المسائل ثلاثا وسبعين مسألة

---

(١) إعلام الموقعين ٤/٣٣٠.

(٢) ينظر: المرجع السابق ١/٦٠و٦١، المدخل لابن بدران ص٤٢.

ثبتت فيها موافقة من أحد المذاهب الثلاثة. وفيما يلي بيان بهذه المسائل مع ذكر المذهب الموافق للحنابلة فيها باختصار:

من مسائل البيع:

١) عدم صحة البيع إذا تقدم فيه القبول على الإيجاب وكان القبول بإحدى الصيغ الآتية:

١. صيغة المضارع المجرد عن الاستفهام.

٢. صيغة المضارع المقرون بالاستفهام.

٣. الماضي المقرون بالاستفهام.

٤. صيغة الطلب.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٢) صحة البيع إن حصل البذل والأخذ (وهو المعاطاة) من غير إيجاب أو قبول.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والمالكية).

٣) بطلان بيع التلجئة.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٤) إذا اتفقا سرا على ثمن وعقدا البيع بأكثر منه علانية فالثمن هو ما اتفقا عليه سرا.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٥) صحة استثناء حمل المبيع.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٦) تحريم بيع العصير لمن يتخذه خمرا.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

٧) عدم صحة بيع العبد المسلم لكافر. وتشمل فقرتين :

١. عدم صحة بيع العبد المسلم لكافر مطلقا.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة المالكية والشافعية).

٢. عدم صحة بيع العبد المسلم لكافر إذا كان ممن يعتق عليه.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الشافعية).

٨) من باع سلعة بنسيئة حرم عليه أن يشتريها بأقل مما باعها نقدا إذا لم تتغير صفتها.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٩) إذا باع طعاما بثمن إلى أجل فلما حل الأجل باع المشتري من البائع ذلك الطعام بالثمن الذي عليه لم يصح هذا البيع.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

١٠) صفة الاحتكار الممنوع. وتشمل ثلاث فقرات ؛ هي :

١. اختصاص الاحتكار بالأقوات (أي كون الشيء المحتكر قوتا).

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الشافعية).

٢. كون الطعام المحتكر مشترى ، بخلاف ما لو كان من غلة ضيعته ـ مثلا ـ.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الحنفية والشافعية).

٣. كون الاحتكار مضرا بأهل المصر.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الحنفية والمالكية).

١١) صحة اشتراط البائع في المبيع نفعه المباح المعلوم غير الوطء ودواعيه مدة معلومة.

(وافق في هذه المسألة الشافعية ، ووافق المالكية في جزء منها).

١٢) صحة اشتراط المشتري نفع البائع المعلوم في المبيع كحمل الحطب أو تكسيره.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

١٣) بطلان البيع إذا كان فيه شرطان، مثل أن يشتري ثوبا ويشترط على البائع قصارته وخياطته.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

١٤) جواز شرط الخيار فوق ثلاثة أيام.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

١٥) إذا شرط المتبايعان لخيار الشرط مدة مجهولة أو مطلقة لغت.

(وافق في هذه المسألة المالكية، والشافعية).

١٦) عدم نفاذ تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار بغير العتق سواء كان الخيار له وحده أم لا، وعدم كون تصرفه ذلك فسخا للبيع. وتشمل فقرتين؛ هما:

١. عدم نفاذ تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار بغير العتق سواء كان الخيار له وحده أم لا.

٢. عدم كون تصرف البائع في المبيع في مدة الخيار بغير العتق فسخا للبيع.

(وافق الشافعية في المسألة بكلا فقرتيها).

١٧) نفاذ إعتاق المشتري - في مدة الخيار - الرقيق الذي اشتراه بشرط الخيار سواء كان الخيار لكلا المتبايعين أم لأحدهما.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

١٨) تحريم وطء البائع الأمة التي باعها بشرط الخيار في مدة الخيار سواء كان الخيار له وحده أم لا.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

١٩) ثبوت خيار الغبن للمسترسل إذا غبن غبنا يخرج عن العادة.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

٢٠) تحريم تغرير البائع للمشتري بأن يسوم المبيع كثيرا ليبذل المشتري قريبا منه.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٢١) عدم فسخ البيع بالعيب اليسير كصداع وحمى يسيرة.

(وافق في هذه المسألة الشافعية، ووافق المالكية في جزء منها).

٢٢) استحقاق المشتري الرجوع بالثمن كله إذا اشترى ما مأكوله في جوفه فكسره فوجده فاسدا ولا قيمة لمكسوره.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

٢٣) استحقاق الشخص الأرش فيما إذا اشترى عبدا مستحق الدم بقصاص أو غيره ولم يعلم به حتى قُتل. وتشمل فقرتين:

١. استحقاق الشخص الأرش فيما إذا اشترى عبدا مستحق الدم بقصاص أو غيره ولم يعلم به حتى قتل وكان القتل بعد القبض.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الحنفية والشافعية).

٢. استحقاق الشخص الأرش فيما إذا اشترى عبدا مستحق الدم بقصاص أو غيره ولم يعلم به حتى قتل وكان القتل قبل القبض.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة المالكية).

٢٤) إذا اشترى شخص ثوبا ـ مثلا ـ بعشرة ثم قصره أو صبغه ونحوه بعشرة أخبر بذلك على وجهه، ولا يجوز أن يقول: تحصّل علي بعشرين.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

٢٥) حلف كل واحد من المتبايعين المختلفين في قدر الثمن يمينا تجمع إثباتا ونفيا.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

٢٦) إذا نكل أحد المتبايعين المختلفين في قدر الثمن عن الحلف لزمه ما قال صاحبه.

(وافق في هذه المسألة المذاهب الثلاثة).

٢٧) ثبوت الفسخ لكل واحد من المتبايعين المختلفين في قدر الثمن بعد حلفهما.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٢٨) جواز تصرف المشتري في المبيع المتميز قبل قبضه إذا كان ليس بمكيل ولا موزون ولا معدود ولا مذروع.

(وافق في هذه المسألة المالكية، ووافق الحنفية في جزء منها).

٢٩) إذا اشترى شخص شيئا متميزا ليس بمكيل ولا موزون ولا معدود ولا مذروع ولم يقبضه وتلف بآفة سماوية فضمانه عليه.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

٣٠) تحريم بيع اللحم بالحيوان المأكول مطلقا.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٣١) جواز بيع نوعي جنس بنوع واحد.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٣٢) تحريم كل حيلة أحلت حراما، أو حرمت حلالا، أو قوت ظالما.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

٣٣) جواز المعاملة بزيف وزغل متحقق مع بيانه.

(وافق في هذه المسألة المذاهب الثلاثة).

٣٤) إذا اشترى ثمرة قبل صلاحها أو زرعا أخضر قبل اشتداد حبه بشرط القطع وليس مالكا للأصل ثم تركه حتى بدا صلاحه واشتد حبه بطل البيع.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

من مسائل السلم:

٣٥) أقل مقدار أجل السلم الشهر والشهران.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٣٦) عدم صحة السلم في جنسين بثمن واحد يجعل للاثنين حتى يبين ثمن كل جنس منهما.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٣٧) من ثبت له على غريمه شيء وكان أحدهما أكثر من الآخر سقط الأقل من الأكثر.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

من مسائل القرض:

٣٨) جواز مطالبة المقرض ببدل القرض في الحال.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

٣٩) من أقرض شخصا تفاريق ثم طالبه بها جملة كان له ذلك.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

٤٠) إذا أقرض شخص آخر نقدا أو فلوسا فحرم السلطان المعاملة بها فردها المقترض لم يلزم المقرض قبولها، وله الطلب بقيمتها يوم القرض. وكذلك إذا وقع البيع بنقد معين كدراهم مكسرة أو مغشوشة أو بفلوس ثم حرمها السلطان فمنع المعاملة بها قبل قبض البائع لها لم يلزم البائع قبضها وله الطلب بقيمتها يوم العقد.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٤١) إذا اشترى شخص شيئا معيبا أو نحوه بدراهم مكسرة أو مغشوشة أو فلوس وأقبضها للبائع فحرمها السلطان ثم رد المشتري المبيع لعيب ونحوه وكان الثمن باقيا فرده البائع لم يلزم المشتري قبوله منه لتعيبه عنده وله طلب قيمته يوم العقد.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٤٢) ثبوت القرض في ذمة المقترض حالاّ وإن أجّله المقرض.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

٤٣) كل حالّ أجّله صاحبه، أو مؤجّل عجّله لغا الحلول والتأجيل فيهما. وتشمل فقرتين؛ هما:

١. إذا كان الدين حالاّ أصلا أو كان مؤجّلا فحلّ أجله فإنه لا يتأجّل وإن أجّل.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الشافعية).

٢) الدين المؤجّل باق إلى أجله ولا يحق لصاحبه تعجيله قبل حلول أجله.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة المذاهب الثلاثة).

من مسائل الرهن:

٤٤) جواز الزيادة في الرهن بعد الرهن.

(وافق في هذه المسألة المذاهب الثلاثة).

٤٥) جواز رهن الثمرة قبل بدو صلاحها ، والزرع قبل اشتداده من غير شرط القطع.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

٤٦) إذا حلّ الدين وامتنع المدين من الوفاء وبَيْعِ المرهون بعد أمر الحاكم له بذلك فإن الحاكم يبيع المرهون.

(وافق في هذه المسألة المذاهب الثلاثة).

من مسائل الضمان:

٤٧) صحة ضمان الحق قبل وجوبه.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والمالكية).

٤٨) صحة رجوع الضامن عن الضمان قبل وجوب الحق.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والمالكية).

من مسائل الكفالة:

٤٩) عدم صحة الكفالة ببدن من عليه حد.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

٥٠) صحة الكفالة بيده أو ظهره أو رجله أو عينه.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

٥١) ضمان الكفيل ما على المكفول إن تعذر عليه إحضاره مع بقائه.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

٥٢) لو قيل: من يكفله ؟ فقال: أنا. صح.

(وافق في هذه المسألة المذاهب الثلاثة).

من مسائل الصلح:

٥٣) إذا أقر شخص لآخر بدين فوضع عنه بعضه، أوبعين فوهب له بعضها، وكان هذا الإبراء أو الهبة بلفظ الصلح لم يصح.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٥٤) منع الجار من التصرف في ملكه بما يضر بجاره كحفر بئر ووضع كنيف أو تنّور أو حمام ونحوه.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والمالكية).

٥٥) إجبار الممتنع من المشتركين في حائط انهدم فطالبه صاحبه ببنائه معه.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

٥٦) إذا وجد جدار بين اثنين وهو معقود ببنائهما كان لهما كما لو كان منفصلا من بنائهما.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

من مسائل الحجر والفلس:

٥٧) تحريم المطالبة على من علم عسر مدينه إلى أن يوسر.

(وهذه المسألة محل اتفاق بين المذاهب الأربعة).

٥٨) من لزمه دين فادعى الإعسار، وكان دينه عن غير عوض، ولم يقر بالملاءة، ولم يعرف له مال سابق، أو عرف له مال سابق والغالب ذهابه فإنه يحلف ويخلّى سبيله، أي يقبل قوله مع يمينه.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٥٩) صحة تصرف المفلس بالعتق بعد الحجر عليه.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٦٠) عدم بيع دار المفلس التي لا غنى به عن سكناها.

(وافق في هذه المسألة المذاهب الثلاثة).

٦١) جواز إقراض ولي اليتيم والمجنون مالهما لثقة ملي لمصلحة سفر أو خوف أو نحوهما.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

من مسائل الوكالة:

٦٢) الوكالة عقد جائز.

(وهذا متفق عليه ـ في جملته ـ بين المذاهب الأربعة).

من مسائل الشركة والمضاربة:

٦٣) عدم اشتراط خلط المالين المعقود عليهما لصحة شركة العنان.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والمالكية).

٦٤) من أذن لغريمه في الصدقة بدينه الذي عليه عنه، أو المضاربة به لم يصح ولم يبرأ.

(وافق في هذه المسألة الشافعية، ووافق الحنفية والمالكية في جزء منها).

٦٥) إذا طلب أحد الشريكين في الأملاك التي في قسمتها ضرر أو رد عوض ـ مثل الدواب ـ البيع بيعت عليهما واقتسما الثمن، ومن امتنع منهما عن البيع أُجبر عليه.

(وافق في هذه المسألة المالكية).

من مسائل المساقاة:

٦٦) صحة إجارة الأرض للزرع بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٦٧) جواز وصحة إجارة الأرض للزرع بطعام معلوم من جنس الخارج منها.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

من مسائل المزارعة :

٦٨) جواز المزارعة.

(وافق في هذه المسألة الحنفية والشافعية).

٦٩) جذاذ الثمرة في المساقاة على العامل ورب المال بقدر ملكيهما عند الإطلاق.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٧٠) إذا اختلف العامل في المساقاة وصاحب النخل في الجذ فالقول قول المالك.

(وافق في هذه المسألة المالكية والشافعية).

من مسائل الإجارة:

٧١) صحة قول شخص لآخر : إن خطت هذا الثوب ـ مثلا ـ اليوم فلك كذا ، وإن خطته غدا فلك كذا.

(وافق في هذه المسألة الحنفية).

٧٢) جواز استئجار الرجل زوجته لإرضاع ولده.

(وافق في هذه المسألة الشافعية).

٧٣) ثبوت الخيار للمستأجر إن انقطع ماء الأرض المستأجرة للزرع ، أوغصبت ، أوتعيبت. وتشمل ثلاث فقرات ؛ هي :

١. ثبوت خيار الفسخ للمستأجر إذا انقطع ماء الأرض المستأجرة للزرع.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة الحنفية والشافعية).

٢. ثبوت خيار الفسخ للمستأجر إذا غصبت الأرض المستأجرة للزرع.

(وافق في هذه الفقرة من المسألة المذاهب الثلاثة).

٣. ثبوت خيار الفسخ للمستأجر إذا تعيبت الأرض المستأجرة للزرع.

(وافق في هذه الفقرة المذاهب الثلاثة ، بل هي أمر لا خلاف فيه بين الفقهاء).

ثامنا : أن أكثر المذاهب موافقة للحنابلة فيما حصل فيه موافقة من مسائل البحث هم الشافعية ؛ حيث وافقوا الحنابلة في خمسين مسألة ، ثم يليهم الحنفية ؛ حيث وافقوا الحنابلة في ثلاث وأربعين مسألة ، ثم المالكية ؛ حيث وافقوا الحنابلة في أربعين مسألة[1]. وكثرة التوافق بين الشافعية والحنابلة هنا يؤكد

---

(١) يلحظ أنه لو جمعت أعداد المسائل التي وافق فيها أحد المذاهب الثلاثة الحنابلة مع أعداد المسائل التي وافقهم فيها مذهب غيره لأصبح المجموع أكثر من العدد الذي ذكرت أنه حصلت فيه الموافقة فلم يعد من المفردات وهو ثلاث وسبعون مسألة ؛ وذلك أن أكثر هذه المسائل التي حصلت فيها الموافقة قد وافق الحنابلة فيها أكثر من مذهب. فأدى ذلك إلى احتساب المسألة أكثر من مرة ، وذلك بالنظر إلى موافقة كل مذهب على حدة.

كما يلحظ أيضا أنه لو جمع عدد المسائل التي ذكرت أنه ثبت فيها الانفراد ـ وهو خمسون مسألة مع عدد المسائل التي ذكرت أنه قد حصلت فيها الموافقة ـ وهو ثلاث وسبعون مسألة ـ ومع عدد المسائل التي ذكرت أنها غير مشهورة أو القول المنسوب فيه الانفراد فيها غير مشهور ـ وهو عشرون مسألة ـ لأصبح المجموع أكثر من عدد مسائل البحث وهو مئة وثمان وثلاثون ؛ وسبب ذلك أن بعض المسائل اشتملت على صور أو حالات أو فقرات كان في بعضها انفراد وفي بعضها موافقة أو عدم شهرة ـ مثلا ـ ، فتكرر ذكرها في الموضعين أو الثلاثة وذلك بالنظر إلى ما اشتملت عليه من الانفراد في صورة والموافقة في صورة أخرى ، أوالانفراد في صورة وعدم الشهرة في صورة أخرى ـ مثلا ـ ، وهكذا.

ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية (رحمه الله) ـ بقوله ـ عند حديثه عن الإمام أحمد ـ[1]: «وموافقته للشافعي وإسحاق أكثر من موافقته لغيرهما، وأصوله بأصولهما أشبه منها بأصول غيرهما، وكان يثني عليهما ويعظمهما، ويرجح أصول مذاهبهما على من ليست أصول مذاهبه كأصول مذاهبهما. ومذهبه أن أصول فقهاء الحديث أصح من أصول غيرهم. والشافعي وإسحاق هما عنده من أجلّ فقهاء الحديث في عصرهما».

تاسعا: تبين أن بعض المسائل المنسوب فيها الانفراد إلى الحنابلة ليست مشهورة عندهم، أو أن القول المنسوب فيه الانفراد فيها ليس من الأقوال المشهورة في المذهب. وبناء على هذا فإنها لا تعد ضمن مسائل المفردات محل الدراسة في هذه الرسالة، إضافة إلى أن بعضها قد وافق شيئا من المذاهب الثلاثة، وقد اكتفيت ببيان عدم شهرة هذه المسائل دون تعرض لبحث خلاف الفقهاء فيها ـ كما يقتضيه منهج البحث ـ. وقد بلغ عدد هذه المسائل عشرين مسألة، وبيانها كالآتي:

من مسائل البيع:

١) جواز ضرب الخراج على مزارع مكة.

٢) صحة العقد إذا اشترى شخص ما لم يره وذكر له من صفته ما لا يكفي في السلم.

٣) صحة بيع عبد من ثلاثة أعبد بشرط الخيار.

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ١١٣/٣٤.

٤) صحة العقد إذا باع شخص آخر أرضا إلا جريبا أو جريبين من أرض لا يعلمان جربانها.

٥) إن بنى سوقا وألزم الناس بالبيع والشراء فيه كره الشراء منه والبيع فيه.

٦) صفة الاحتكار الممنوع. وتشمل فقرتين ؛ هما :

١. عدم التفريق بين كون المصر صغيرا أو كبيرا.

٢. التعرض لحال الجلب من كونه بعيدا أو قريبا.

٧) من بذل سلعة لبيع عام لزمه أن يبيع بكل معاملة.

٨) عدم تحريم تغرير البائع للمشتري بأن يسوم المبيع كثيرا ليبذل المشتري قريبا منه.

٩) عدم جواز بيع الطعام المملوك بغير بيع ولا معاوضة كالميراث والهبة قبل قبضه على الإطلاق.

١٠) جواز بيع الحنطة بالدقيق، والحنطة بالسويق، والسويق بالدقيق بشرط التساوي، وعدم جواز التفاضل.

من مسائل السلم:

١١) منع شرط الهدية ونحوها مع السلم.

من مسائل القرض:

١٢) عدم ملك القرض المبهم بدون القبض، وثبوت ملك المعين بالعقد.

١٣) من قيل له : اكتب عليك إشهادا بإقرار أو براءة أو قبض فأخذ الإشهاد منه، وادعى عدم القبض، ولم يشهد الشهود أنه قبض بحضرتهم، وادعى أن الإشهاد بالإقرار والبراءة كان بوعد بعطاء، وأنكر خصمه حلف على عدمه وبرئ.

من مسائل الكفالة:

١٤) لو قيل: من يعرفه ؟ فقال: أنا. صح.

من مسائل الحجر والفلس:

١٥) من ادعي عليه بدين وادعى الإعسار، ولم يعرف يساره، وليس دينه عن مال أخذه الغالب بقاؤه، ولم يقر باليسار، وكان الادعاء عليه بهذا الدين واقعا بعد حجر عليه وقسم ماله فإنه يحلف ويخلّى سبيله بلا حبس.

١٦) إن كان له مال لا يفي بديونه الحالّة، أو ادعى الإعسار، وطلب غرماؤه من الحاكم الحجر عليه حجر عليه وحبسه.

١٧) إن أكل المجنون طعام مجنون أو صغير، أو عكسه ولو بإطعام ضمن.

من مسائل الشركة والمضاربة:

١٨) عدم ملك المضارب الفسخ إلا بعد أن ينض رأس المال، ويعلم رب المال أنه أراد الفسخ.

من مسائل الإجارة:

١٩) إذا كانت الأرض مشغولة بملك الغير من غرس أو بناء ما لا يمكن تفريغها منه في المدة، وكان غير محترم فتجوز إجارتها.

٢٠) استحقاق الشخص الأرش فيما إذا استأجر عينا ثم علم بها عيبا واختار الإمساك. (وقال بهذا القول بعض المالكية).

وفي الختام أسأل الله تعالى قبول صالح العمل، والعفو عن التقصير والزلل، إنه خير مأمول، وأكرم مسئول. وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على عبده ورسوله نبينا محمد، وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين.

* * * * *

الفهـــــارس

وتشمل:

- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

فهرس المراجع(*)

١ـ القرآن الكريم.

[أ]

٢ـ الآداب الشرعية والمنح المرعية. تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد ابن مفلح المقدسي، المتوفى سنة ٧٦٢هـ. نشر: مكتبة ابن تيمية بالقاهرة.

٣ـ ابن حنبل (حياته، وعصره ـ آراؤه، وفقهه). تأليف: محمد أبو زهرة. ملتزم الطبع والنشر: دار الفكر العربي ـ مصر ـ القاهرة، سنة ١٤١٨ هـ.

٤ـ الإجماع. تأليف: أبي بكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، المتوفى سنة ٣١٨ هـ. تحقيق: د. أبي حماد، صغير أحمد بن محمد حنيف. الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٠ هـ، مكتبة الفرقان ـ عجمان ـ الإمارات العربية المتحدة، ومكتبة مكة الثقافية ـ رأس الخيمة ـ الإمارات العربية المتحدة.

٥ـ الأحكام. تأليف: القاضي أبي المطرف، عبد الرحمن بن قاسم الشعبي المالقي، المتوفى سنة ٤٩٧ هـ. تحقيق: د. الصادق الحلوي. الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٢ م. طباعة: دار صادر ـ بيروت. نشر: دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان.

٦ـ إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام. تأليف: تقي الدين، محمد بن علي القشيري، المعروف بابن دقيق العيد. المتوفى سنة ٧٠٢ هـ. الطبعة الأولى، مطابع دار الشعب بالقاهرة. نشر: مكتبة عالم الفكربالقاهرة.

٧ـ الأحكام السلطانية. تأليف: القاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين الفرّاء، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. دارالكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٤٠٣ هـ.

٨ـ الإحكام في أصول الأحكام. تأليف: سيف الدين، أبي الحسن، علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، المتوفى سنة ٦٣١ هـ. طبع: دار الاتحاد العربي للطباعة بالقاهرة، سنة ١٣٨٧ هـ. نشر: مؤسسة الحلبي وشركاه للنشر والتوزيع بالقاهرة.

٩ـ أحكام القرآن. تأليف: أبي بكر، أحمد بن علي الرازي الجصّاص، المتوفى سنة ٣٧٠ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٥ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٠ـ أحكام المفلس في الشريعة الإسلامية. رسالة ماجستير مقدمة إلى المعهد العالي للقضاء بالرياض ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، أعدها الباحث: عبد الرحمن بن عبدالله اللهيبي، سنة ١٣٩٩ ـ ١٤٠٠هـ، مطبوعة بالآلة الكاتبة.

(*) مرتبة ترتيبا هجائيا ما عدا القرآن الكريم.

١١ـ **أخبار القضاة.** تأليف: محمد بن خلف بن حيان المشهور بوكيع، المتوفى سنة ٣٠٦هـ. نشر: عالم الكتب ـ بيروت.

١٢ـ **اختلاف العلماء.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن نصر المروزي، المتوفى سنة ٢٩٤هـ. تحقيق: السيد صبحي السامرائي. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٦ هـ، عالم الكتب ـ بيروت ـ لبنان.

١٣) **اختلاف الفقهاء.** تأليف: أبي جعفر، محمد بن جرير الطبري، المتوفى سنة ٣١٠ هـ. نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٤ـ **الاختيار لتعليل المختار.** تأليف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، المتوفى سنة ٦٨٣ هـ. تحقيق: زهير عثمان الجعيد. دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

١٥ـ **الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية.** تأليف: علاء الدين، أبي الحسن، علي بن محمد بن عباس البعلي، المتوفى سنة ٨٠٣هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي. مكتبة السنة المحمدية.

١٦ـ **الأربعين النووية.** تأليف: محيي الدين، أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. مطبوعة مع شرحها لابن دقيق العيد. الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٣ هـ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان، ودار الصميعي للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

١٧ـ **الإرشاد إلى سبيل الرشاد.** تأليف: الشريف محمد بن أحمد بن محمد بن أبي موسى الهاشمي، المتوفى سنة ٤٢٨هـ. تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩هـ، مؤسسة الرسالة للطبع والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

١٨ـ **إرشاد السالك إلى أشرف المسالك.** تأليف: شهاب الدين، عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، المتوفى سنة ٧٣٢ هـ. مطبوع مع شرحه (أسهل المدارك)، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٩ـ **الأرش وأحكامه.** رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض ـ جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، أعدها الباحث: حسين بن عبد الله العبيدي، سنة ١٤١٢ هـ، مطبوعة بالآلة الكاتبة.

٢٠ـ **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤٢٠ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٢١ـ **أساس البلاغة.** تأليف: جار الله، أبي القاسم، محمود بن عمر الزمخشري، المتوفى سنة ٥٣٨ هـ. دار صادر ـ بيروت، سنة ١٣٩٩ هـ.

٢٢ـ **أسباب اختلاف الفقهاء عند ابن رشد في كتابه (بداية المجتهد، ونهاية المقتصد) في غير العبادات.** رسالة ماجستير مقدمة لقسم أصول الفقه بكلية الشريعة بالرياض ـ جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، أعدها الباحث: سيدي محمد ولد محمد عبد الله، سنة ١٤١٩هـ، مطبوعة بالحاسب الآلي (الكمبيوتر).

٢٣ـ **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار.** تأليف: أبي عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي، المتوفى سنة ٤٦٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٤ هـ، دار قتيبة للطباعة والنشر ـ دمشق، وبيروت، ودار الوعي ـ حلب، والقاهرة.

٢٤ـ **الاستيعاب في معرفة الأصحاب.** تأليف: أبي عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، المتوفى سنة ٤٦٣ هـ.. تحقيق: د. طه محمد الزيني. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩ هـ، نشر: مكتبة الكليات الأزهرية ـ مصر ـ القاهرة.

٢٥ـ **أسد الغابة في معرفة الصحابة.** تأليف: عز الدين، أبي الحسن، علي بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير، المتوفىسنة ٦٣٠ هـ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٦ـ **أسنى المطالب شرح روض الطالب.** تأليف: أبي يحيى، زكريا الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٦ هـ. نشر: دار الكتاب الإسلامي ـ القاهرة.

٢٧ـ **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك.** تأليف: أبي بكر بن حسن الكشناوي. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ. دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٢٨ـ **الأشباه والنظائر.** تأليف: زين الدين بن إبراهيم، المعروف بابن نجيم، المتوفى سنة ٩٧٠ هـ. تحقيق: محمد مطيع الحافظ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣هـ، دار الفكر ـ دمشق ـ سوريا.

٢٩ـ **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية.** تأليف: جلال الدين، عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى سنة ٩١١ هـ. الطبعة الأخيرة، سنة ١٣٧٨هـ.شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٣٠ـ **الإشراف على مذاهب أهل العلم.** تأليف: أبي بكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، المتوفى سنة ٣١٨ هـ. المكتبة التجارية ـ مصطفى أحمد الباز ـ مكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية.

٣١ـ **الإشراف على نكت مسائل الخلاف.** تأليف: القاضي أبي محمد، عبدالوهاب بن علي بن نصر البغدادي، المتوفى سنة٤٢٢هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٠ هـ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٣٢ـ **الإصابة في تمييز أسماء الصحابة.** تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. تحقيق: د. طه محمد الزيني. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩ هـ.نشر: مكتبة الكليات الأزهرية ـ مصر ـ القاهرة.

٣٣ـ **الاصطلام في الخلاف بين الإمامين الشافعي وأبي حنيفة.** تأليف: أبي المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني التميمي المروزي، المتوفى سنة ٤٨٩ هـ. تحقيق: د. نايف بن نافع العمري. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع ـ القاهرة ـ مصر.

٣٤ـ **الأصل.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن الحسن الشيباني، المتوفى سنة ١٨٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠ هـ، عالم الكتب ـ بيروت ـ لبنان.

٣٥ـ **أصول الفتيا في الفقه على مذهب الإمام مالك.** تأليف: محمد بن حارث الخشني، المتوفى سنة ٣٦١ هـ. تحقيق: محمد المجدوب، ود. محمد أبو الأجفان، ود. عثمان بطيخ. الدار العربية للكتاب، المؤسسة الوطنية للكتاب، سنة ١٩٨٥ م.

٣٦ـ **إعلاء السنن.** تأليف: ظفر أحمد بن لطيف العثماني التهانوي، المتوفى سنة ١٣١٠ هـ. تحقيق: محمد تقي عثماني. مكتبة دار العلوم ـ كراتشي، من سنة ١٣٨٤ هـ ـ ١٣٨٦ هـ.

٣٧ـ **الأعلام.** تأليف: خير الدين الزركلي. الطبعة الثامنة، سنة ١٩٨٩ م، دار العلم للملايين ـ بيروت ـ لبنان.

٣٨ـ **إعلام الساجد بأحكام المساجد.** تأليف: محمد بن عبد الله الزركشي، المتوفى سنة ٧٩٤هـ. تحقيق: أبي الوفا، مصطفى المراغي. نشر: لجنة إحياء التراث الإسلامي بالمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، الجمهورية العربية المتحدة ـ القاهرة، سنة ١٣٨٤هـ.

٣٩ـ **إعلام الموقعين عن رب العالمين.** تأليف: شمس الدين، محمد بن أبي بكر، المعروف بابن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١ هـ. تحقيق: عبد الرحمن الوكيل. نشر: مكتبة ابن تيمية بالقاهرة.

٤٠ـ **إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان.** تأليف: شمس الدين، محمد بن أبي بكر، المعروف بابن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١ هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٥ هـ، نشر: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

٤١ـ **الإفصاح عن معاني الصحاح.** تأليف: الوزير أبي المظفر، عون الدين، يحيى بن محمد بن هبيرة، المتوفى سنة ٥٦٠هـ. ملتزم الطبع والنشر: المؤسسة السعيدية بالرياض.

٤٢ـ **أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك.** تأليف: أحمد بن محمد الدردير. المكتبة الثقافية.

٤٣ـ **الإقناع.** تأليف: أبي النجا، موسى بن أحمد الحجاوي، المتوفى سنة ٩٦٨ هـ. مطبوع مع شرحه كشاف القناع، الناشر: مكتبة النصر الحديثة ـ الرياض.

٤٤ـ **الإقناع.** تأليف: أبي بكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، المتوفى سنة ٣١٨ هـ. تحقيق: د. عبد الله بن عبد العزيز الجبرين. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨ هـ، مطابع الفرزدق التجارية بالرياض.

٤٥ـ **الأم.** تأليف: الإمام محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة ٢٠٤ هـ، نشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

٤٦ـ **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل.** تأليف: أبي الحسن، علاء الدين، علي بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة ٨٨٥ هـ. تحقيق: محمد حامد الفقي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٧٤ هـ، مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة.

[ب]

٤٧ـ **البحر الرائق شرح كنز الدقائق.** تأليف: زين الدين بن إبراهيم، المعروف بابن نجيم، المتوفى سنة ٩٧٠ هـ. الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي.

٤٨ـ **البحر المحيط.** تأليف: بدر الدين، محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي، المتوفى سنة ٧٩٤ هـ. تحقيق: محمد بن عبد الرزاق الدويش. رسالة دكتوراه مقدمة لقسم أصول الفقه بكلية الشريعة بالرياض ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، سنة ١٤٠٦هـ، مطبوعة بالآلة الكاتبة.

٤٩ـ **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.** تأليف: علاء الدين، أبي بكر بن مسعود الكاساني، المتوفى سنة ٥٨٧ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٦ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٥٠ـ **بداية المبتدي.** تأليف: علي بن أبي بكر المرغيناني، المتوفى سنة ٥٩٣ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٦٨ هـ، مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده بمصر.

٥١ـ **بداية المجتهد ونهاية المقتصد.** تأليف: أبي الوليد، محمد بن أحمد بن رشد، المتوفى سنة ٥٩٥ هـ. مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٣٩ هـ.

٥٢ـ **البداية والنهاية.** تأليف: عماد الدين، أبي الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير، المتوفى سنة ٧٧٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٥١ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٥٣ـ **البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع.** تأليف: محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٤٨ هـ، مطبعة السعادة ـ القاهرة.

٥٤ـ **بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس.** تأليف: أحمد بن يحيى الضبي، المتوفى سنة ٥٩٩ هـ. مطابع سجل العرب بالقاهرة. نشر: دار الكاتب العربي، سنة ١٩٦٧ م.

٥٥ـ **بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني.** تأليف: أحمد بن عبد الرحمن البنا. مطبوع مع الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني، دار الحديث ـ القاهرة.

٥٦ـ **بلوغ المرام من أدلة الأحكام.** تأليف: الحافظ علي بن أحمد بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

٥٧ـ **البناية في شرح الهداية.** تأليف: محمود بن أحمد العيني، المتوفى سنة ٨٥٥هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٠هـ، دار الفكر للطباعة والنشر.

٥٨ـ **البهجة في شرح التحفة.** تأليف: أبي الحسن، علي بن عبد السلام التسولي، المتوفى سنة ١٢٥٨ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٥٩ـ **البيان في مذهب الإمام الشافعي.** تأليف: يحيى بن أبي الخير العمراني، المتوفى سنة ٥٥٨ هـ. دار المنهاج للطباعة والنشر والتوزيع.

٦٠ـ **بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب.** تأليف: أبي الثناء، محمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، المتوفى سنة ٧٤٩ هـ. تحقيق : د. محمد مظهر بقا. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦ هـ، دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع بجدة. نشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، المملكة العربية السعودية.

٦١ـ **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة.** تأليف: أبي الوليد، محمد بن رشد، المتوفى سنة ٥٢٠ هـ. تحقيق: د. محمد حجي، وآخرين. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٨ هـ، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان.

٦٢ـ **بيع العقار وتأجيره في الفقه الإسلامي.** رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض ـ جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، أعدها الباحث: عدلان بن غازي الشمراني، سنة ١٤١٠ هـ، مطبوعة بالحاسب الآلي (الكمبيوتر).

[ت]

٦٣ـ **التاج والإكليل لمختصر خليل.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن يوسف الشهير بالمواق، المتوفى سنة ٨٩٧ هـ. مطبوع مع مواهب الجليل، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٦٤ـ **تاريخ ابن معين.** تأليف: يحيى بن معين المري، المتوفى سنة ٢٣٣ هـ. تحقيق: د. أحمد محمد نور سيف. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، مطابع الهيئة العامة للكتاب بمصر. نشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية.

٦٥ـ **تاريخ بغداد.** تأليف: أبي بكر، أحمد بن علي الخطيب البغدادي، المتوفى سنة ٤٦٣هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٤٩ هـ، مطبعة السعادة بمصر. نشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة، والمكتبة العربية ببغداد.

٦٦ـ **تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار.** تأليف: عبد الرحمن الجبرتي. دار الجيل ـ بيروت.

٦٧ـ **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام.** تأليف: برهان الدين، إبراهيم بن علي بن فرحون، المتوفى سنة ٧٩٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦ هـ، مطبعة القاهرة الحديثة للطباعة. نشر: مكتبة الكليات الأزهرية ـ القاهرة ـ مصر.

٦٨ـ **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق.** تأليف: فخر الدين، عثمان بن علي الزيلعي، المتوفى سنة ٧٤٢ هـ. نسخة مصورة عن الطبعة الأولى، سنة ١٣١٥ هـ، بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق ـ مصر. نشر: المكتبة الإمدادية ـ ملتان ـ باكستان.

٦٩ـ **تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك.**تأليف: محمد الشيباني بن محمد بن أحمد الشنقيطي الموريتاني. الطبعة الثانية، سنة ١٩٩٥ م، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان.

٧٠ـ **تجريد العناية في تحرير أحكام النهاية.** تأليف: أبي الحسن، علي بن محمد البعلي الشهير بابن اللحام، المتوفى سنة ٨٠٣ هـ. مخطوطة مصورة ورقية عن نسخة المكتبة الأزهرية موجودة بالمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية، برقم٦٠٤٢/خ.

٧١ـ **تحفة الحكام.** تأليف: أبي بكر، محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي، المتوفى سنة ٨٢٩ هـ.مطبوعة مع شرحها البهجة، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٧٢ـ **تحفة الراكع والساجد في أحكام المساجد.** تأليف: تقي الدين، أبي بكر بن زيد الجراعي الحنبلي، المتوفى سنة ٨٨٣ هـ.تحقيق: الشيخ طه الولي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠١ هـ، بيروت. الناشر: المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٧٣ـ **تحفة الفقهاء.** تأليف: محمد بن أحمد السمرقندي، المتوفى سنة ٥٣٩هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٧٤ـ **تحفة المحتاج بشرح المنهاج.** تأليف: أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المتوفى سنة ٩٧٣ هـ. مطبوع بهامش حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي عليه، دار إحياء التراث العربي.

٧٥ـ **التحقيق في مسائل الخلاف**.تأليف: أبي الفرج، عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، المتوفى سنة ٥٩٧ هـ. تحقيق: د. عبد المعطي أمين قلعجي. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩ هـ. نشر: دار الوعي بحلب والقاهرة، ومكتبة ابن عبد البر بحلب ودمشق.

٧٦ـ **تخريج الأحاديث النبوية الواردة في مدونة الإمام مالك بن أنس**. تأليف: د. الطاهر محمد الدرديري. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦ هـ. نشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى ـ مكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية. وأصله رسالة دكتوراه.

٧٧ **تدريب السالك إلى أقرب المسالك**. تأليف: الشيخ عبد العزيز بن حمد آل مبارك الأحسائي، المتوفى سنة ١٣٦٠ ه. طبوع مع شرحه تبيين المسالك، الطبعة الثانية، سنة ١٩٩٥ م، دار الغرب لإسلامي بيروت لبنان.

٧٨ـ **تذكرة الحفاظ**. تأليف: أبي عبد الله، شمس الدين، محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. نشر: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان.

٧٩ـ **ترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة**. ألف القاموس: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، المتوفى سنة ٨١٦ هـ. وقام بترتيبه: الطاهر أحمد الزاوي. الطبعة الثانية، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر.

٨٠ـ **ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك**. تأليف: القاضي عياض بن موسى اليحصبي البستي، المتوفى سنة ٥٤٤ هـ. تحقيق: محمد بن تاويت الطنجي وآخرين. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣ هـ، مطبعة فضالة ـ المحمدية ـ المغرب.

٨١ـ **تصحيح الفروع**. تأليف: علاء الدين، علاء بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة ٨٨٥ هـ. تحقيق: أبي الزهراء حازم القاضي. مطبوع بذيل الفروع، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ.نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٨٢ـ **التصرف في الملك ـ أحكامه، وقيوده ـ**. رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الفقه بكلية الشريعة بالرياض ـ جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، أعدها الباحث: محمد بن إبراهيم الغامدي، سنة ١٤١٥ هـ،
مطبوعة بالحاسب الآلي (الكمبيوتر).

٨٣ـ **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**. تأليف: القاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين بن محمد الفراء البغدادي، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. تحقيق: عبد الله بن علي الدخيّل. رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بالرياض ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، سنة ١٤١٥ هـ، مطبوعة بالحاسب الآلي (الكمبيوتر).

٨٤ـ **التفريع.** تأليف: أبي القاسم، عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلّاب البصري، المتوفى سنة ٣٧٨ هـ. تحقيق: د. حسين بن سالم الدهماني. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان. وأصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٨٥ـ **التقويم في الفقه الإسلامي.** تأليف: محمد بن عبد العزيز الخضير (معد هذا البحث). طبع ونشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٣ هـ. وأصله رسالة ماجستير.

٨٦ـ **تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق.** تأليف: محمد بن حسين بن علي (الشهير بالطوري)، المتوفى سنة ١١٣٨هـ تقريبا. الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي.

٨٧ـ **تكملة المجموع شرح المهذب (الأولى).** تأليف: أبي الحسن، علي بن عبد الكافي السبكي، المتوفى سنة ٧٥٦ هـ. مطابع المختار الإسلامي بمصر. نشر: مكتبة الإرشاد ـ جدة ـ المملكة العربية السعودية.

٨٨ـ **تكملة المجموع شرح المهذب (الثانية).** تأليف: محمد نجيب المطيعي. مطابع المختار الإسلامي بمصر. نشر: مكتبة الإرشاد ـ جدة ـ المملكة العربية السعودية.

٨٩ـ **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير.** تأليف: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢هـ. شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة، سنة ١٣٨٤هـ.

٩٠ـ **التلقين.** تأليف: القاضي أبي محمد، عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، المتوفى سنة ٤٢٢ هـ. تحقيق: محمد ثالث سعيد الغاني. المكتبة التجارية ـ مصطفى أحمد الباز ـ مكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية. وأصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٩١ـ **التمام لما صح في الروايتين والثلاث والأربع عن الإمام، والمختار من الوجهين عن أصحابه العرانين الكرام.** تأليف: أبي الحسين، محمد بن محمد ابن الحسين بن الفراء البغدادي، المتوفى سنة ٥٢٦ هـ. تحقيق: د. عبد الله الطيار، ود. عبد العزيز المد الله. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٤ هـ، دار العاصمة للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

٩٢ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد.** تأليف: أبي عمر، يوسف بن عبد البر النمري، المتوفى سنة ٤٦٣ هـ. تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، وآخرين. ابتديء بطبعه سنة ١٣٨٧ هـ، وانتهي منه سنة ١٤١١هـ، مطبعة فضالة ـ المحمدية ـ المملكة المغربية. نشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية.

٩٣ـ **التنبيه.** تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن علي الشيرازي، المتوفى سنة ٤٧٦ هـ. تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٩٤ـ **تنقيح التحقيق.** تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨هـ. مطبوع مع التحقيق لابن الجوزي. تحقيق: د. عبد المعطي أمين قلعجي. الطبعة الأولى، سنة١٤١٩ هـ، نشر: دار الوعي بحلب والقاهرة، ومكتبة ابن عبدالبر بحلب ودمشق.

٩٥ـ **التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع.** تأليف: علاء الدين، علي بن سليمان المرداوي، المتوفى سنة ٨٨٥ هـ. مطابع الدجوي بالقاهرة. نشر: المؤسسة السعيدية بالرياض.

٩٦ـ **تنوير الأبصار.** تأليف: محمد بن عبد الله التمرتاشي، المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ. مطبوع ـ هو وشرحه الدر المختار مع رد المحتار على الدر المختار (المعروف بحاشية ابن عابدين)، الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٩٧ـ **التهذيب.** تأليف: أبي محمد، الحسين بن مسعود البغوي، المتوفى سنة ٥١٦ هـ. تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان. توزيع: مكتبة عباس الباز ـ مكة المكرمة.

٩٨ـ **تهذيب الأجوبة.** تأليف: أبي عبد الله، الحسن بن حامد، المتوفى سنة ٤٠٣ هـ. تحقيق: السيد صبحي السامرائي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨ هـ، عالم الكتب، ومكتبة النهضة العربية.

٩٩ـ **تهذيب الأسماء واللغات.** تأليف: أبي زكريا، محيي الدين، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. إدارة الطباعة المنيرية بمصر.

١٠٠ـ **تهذيب التهذيب.** تأليف: أبي الفضل، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ.نسخة مصورة عن الطبعة الأولى، سنة ١٣٢٥ هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية في الهند ـ حيدر آباد الدكن. نشر: دار صادر ـ بيروت.

١٠١ـ **تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية.** تأليف: محمد بن علي بن حسين المكي، المتوفى سنة ١٣٦٧ هـ. مطبوع بهامش الفروق، عالم الكتب ـ بيروت.

١٠٢ـ **تهذيب الكمال في أسماء الرجال.** تأليف: جمال الدين، أبي الحجاج، يوسف المزي، المتوفى سنة ٧٤٢ هـ. تحقيق: د. بشار عواد معروف. الطبعة الرابعة، سنة ١٤٠٦ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت.

١٠٣ـ **التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح.** تأليف: أحمد بن محمد الشويكي، المتوفى سنة ٩٣٩ هـ. تحقيق: ناصر الميمان. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، المكتبة المكية ـ مكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية.

[جـ]

١٠٤ـ **جامع الأمهات.** تأليف: جمال الدين بن عمر بن الحاجب، المتوفى سنة ٦٤٦هـ. تحقيق: أبي عبدالرحمن، الأخضر الأخضري. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩هـ، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع ـ دمشق وبيروت.

١٠٥ـ **جامع البيان عن تأويل آي القرآن.** تأليف: أبي جعفر، محمد بن جرير الطبري، المتوفى سنة ٣١٠ هـ. الطبعة الثالثة، سنة ١٣٨٨ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٠٦ـ **الجامع الصغير.** تأليف: أبي عبدالله، محمد بن الحسن الشيباني، المتوفى سنة ١٨٩هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦ هـ، عالم الكتب ـ بيروت.

١٠٧ـ **الجامع الصغير.** تأليف: القاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين الفراء البغدادي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ. تحقيق: ناصر السلامة. الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١ هـ. نشر: دار أطلس للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

١٠٨ـ **جامع العلوم والحكم.** تأليف: أبي الفرج، عبد الرحمن بن شهاب الدين بن رجب البغدادي، المتوفى سنة ٧٩٥ هـ. الطبعة الرابعة، سنة ١٣٩٣هـ، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٠٩ـ **الجامع لأحكام القرآن.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، المتوفى سنة ٦٧١ هـ. دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان.

١١٠ـ **الجوائح وأحكامها.** تأليف: د. سليمان الثنيان. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٣ هـ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ـ الرياض. وأصله رسالة ماجستير.

١١١ـ **جواهر الإكليل شرح مختصر خليل.** أليف: صالح عبد السميع الآبي الأزهري. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت.

١١٢ـ **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود.** تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي الشافعي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٧٤هـ، مطبعة السنة المحمدية ـ القاهرة.

١١٣ـ **الجواهر المضية في طبقات الحنفية.** تأليف: محيي الدين، أبي محمد، عبد القادر بن محمد بن أبي الوفاء القرشي، المتوفى سنة ٧٧٥ هـ. تحقيق: د.عبدالفتاح الحلو. مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، سنة ١٣٩٨ هـ.

١١٤ـ **الجوهر المنضد في طبقات متأخري أصحاب أحمد.** تأليف: يوسف بن الحسن بن عبد الهادي، المعروف بابن المبرد، المتوفى سنة ٩٠٩هـ. تحقيق: د.عبد الرحمن بن سليمان العثيمين. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٧ هـ، مطبعة المدني بمصر ـ القاهرة. نشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة.

[ح]

١١٥ـ **حاشية البجيرمي على شرح الخطيب.** تأليف: سليمان البجيرمي. الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٣٩٨ هـ.

١١٦ـ **حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل (المسماة: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني).** تأليف: محمد بن الحسن البناني، المتوفى سنة ١١٩٤ هـ. مطبوعة بهامش شرح الزرقاني، دار الفكر ـ بيروت.

١١٧ـ **حاشية البيجوري على شرح ابن قاسم الغزي.** تأليف: إبراهيم بن محمد البيجوري، المتوفى سنة ١٢٧٧ هـ. مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٤٣ هـ.

١١٨ـ **حاشية الجمل على شرح المنهج.** تأليف: سليمان بن عمر العجيلي المعروف بالجمل، المتوفى سنة ١٢٠٤ هـ. مطبعة مصطفى محمد بمصر، المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

١١٩ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير.** تأليف: محمد بن أحمد الدسوقي، المتوفى سنة ١٢٣٠ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٢٠ـ **حاشية الرملي على أسنى المطالب.** تأليف: أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير الأنصاري. مطبوعة بهامش أسنى المطالب، نشر: دار الكتاب الإسلامي ـ القاهرة.

١٢١ـ **حاشية الروض المربع.** تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، المتوفى سنة ١٣٩٢هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣هـ.

١٢٢ـ **حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج.** تأليف: أبي الضياء، نور الدين، علي بن علي الشبراملسي، المتوفى سنة١٠٨٧ هـ. مطبوعة مع نهاية المحتاج، الطبعة الأخيرة، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٢٣ـ **حاشية الشربيني على الغرر البهية.** تأليف: عبد الرحمن الشربيني. مطبوعة مع الغرر البهية في شرح البهجة الوردية لزكريا بن محمد الأنصاري، المطبعة الميمنية بمصر، سنة ١٣١٨ هـ.

١٢٤ـ **حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب.** تأليف: عبد الله بن حجازي الأزهري الشهير بالشرقاوي، المتوفى سنة١٢٢٦هـ. دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

١٢٥ـ **حاشية الشلبي على تبيين الحقائق.** تأليف: شهاب الدين، أحمد بن يونس بن محمد، المعروف بابن الشلبي، المتوفى سنة ٩٤٧ هـ. مطبوعة بهامش تبيين الحقائق، نسخة مصورة عن الطبعة الأولى، سنة ١٣١٥ هـ، بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق ـ مصر. نشر: المكتبة الإمدادية ـ ملتان ـ باكستان.

١٢٦ـ **حاشية الصاوي على الشرح الصغير.** تأليف: أحمد بن محمد الصاوي، المتوفى سنة ١٢٤١ هـ. مطبوعة بهامش الشرح الصغير للدردير، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٢٧ـ **حاشية العدوي على شرح الخرشي.** تأليف: علي بن أحمد العدوي، المتوفى سنة ١١٨٩هـ. مطبوعة بهامش شرح الخرشي على مختصر خليل، دار صادر ـ بيروت.

١٢٨ـ **حاشية عميرة على شرح المحلي لمنهاج الطالبين.** تأليف: أحمد البرلسي، الملقب بعميرة، المتوفى سنة ٩٥٧ هـ. مطبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه ـ مصر.

١٢٩ـ **حاشية قليوبي على شرح المحلي لمنهاج الطالبين.** تأليف: أحمد بن أحمد القليوبي، المتوفى سنة ١٠٦٩ هـ. مطبوعة مع حاشية عميرة على شرح المحلي للمنهاج، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه ـ مصر.

١٣٠ـ **الحاوي الكبير.** تأليف: أبي الحسن، علي بن محمد بن حبيب الماوردي. تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٤ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٣١ـ **حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة.** تأليف: جلال الدين، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى سنة ٩١١ هـ. تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٧ هـ، دار إحياءالكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٣٢ـ **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء.** تأليف: الحافظ أبي نعيم، أحمد بن عبد الله الأصبهاني، المتوفى سنة ٤٣٠ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٤ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

١٣٣ـ **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء.** تأليف: سيف الدين، أبي بكر، محمد بن أحمد الشاشي القفّال، المتوفى سنة ٥٠٧هـ. تحقيق: د. ياسين أحمد درادكه. الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٨م. الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة ـ المملكة الأردنية الهاشمية ـ عمان.

١٣٤ـ **حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج.** تأليف: الشيخ عبد الحميد الشرواني، والشيخ أحمد بن قاسم العبادي. دار إحياء التراث العربي.

[خ]

١٣٥ـ **خلاصة تذهيب تهذيب الكمال.** تأليف: صفي الدين، أحمد بن عبد الله الخزرجي. تحقيق: محمود فايد. مطبعةالفجالة الجديدة ـ القاهرة، سنة ١٣٩٢ هـ، الناشر: مكتبة القاهرة.

[د]

١٣٦ـ **الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة.** تأليف: شهاب الدين، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. تحقيق: محمد سيد جاد الحق. مطبعة المدني. نشر: دار الكتب الحديثة ـ مصر.

١٣٧ـ **الدر المختار شرح تنوير الأبصار.** تأليف: محمد علاء الدين الحصكفي، المتوفى سنة ١٠٨٨ هـ. مطبوع مع رد المحتار على الدر المختار (المعروف بحاشية ابن عابدين)، الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٣٨ـ **الدر المنتقى في شرح الملتقى.** تأليف: محمد بن علي الحصني المعروف بالعلاء الحصكفي، المتوفى سنة ١٠٨٨ هـ. مطبوع مع مجمع الأنهر، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٣٩ـ **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب.** تأليف: إبراهيم بن علي ابن فرحون، المتوفى سنة ٧٩٩ هـ. تحقيق: د. محمد الأحمدي أبو النور. دار التراث للطبع والنشر ـ القاهرة.

[ذ]

١٤٠ـ **الذخيرة.** تأليف: شهاب الدين، أحمد بن إدريس القرافي، المتوفى سنة ٦٨٤ هـ. تحقيق: د. محمد حجي. الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٤ م، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت.

١٤١ـ **ذيل طبقات الحنابلة.** تأليف: أبي الفرج، عبد الرحمن بن شهاب الدين بن رجب البغدادي، المتوفى سنة ٧٩٥ هـ. مطبعة السنة المحمدية ـ القاهرة، سنة ١٣٧٢ هـ.

[ر]

١٤٢ـ **رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء.** تأليف: أبي المواهب، الحسين بن محمد العكبري. تحقيق: خالد الخشلان. الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١ هـ، دار إشبيليا للنشر والتوزيع ـ المملكة العربية السعودية ـ الرياض.

١٤٣ـ **رحمة الأمة في اختلاف الأئمة.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن عبدالرحمن الدمشقي العثماني. عني بطبعه: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، مطابع قطر الوطنية ـ الدوحة ـ قطر، سنة ١٤٠١ هـ.

١٤٤ـ **رد المحتار على الدر المختار (المعروف بحاشية ابن عابدين).** تأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين، المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

١٤٥ـ **الرسالة.** تأليف: أبي محمد، عبد الله بن أبي زيد القيرواني، المتوفى سنة ٣٨٦ هـ. مطبعة الاستقامة، سنة ١٣٥٣ هـ، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

١٤٦ـ **الروايتين والوجهين.** تأليف: القاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين الفراء، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. حقق المسائل الفقهية منه: د. عبد الكريم اللاحم. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥ هـ، مكتبة المعارف ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

١٤٧- **روضة الطالبين وعمدة المفتين.** تأليف: أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٥ هـ، المكتب الإسلامي - بيروت ودمشق.

١٤٨- **روضة القضاة وطريق النجاة.** تأليف: أبي القاسم، علي بن محمد السمناني الحنفي، المتوفى سنة ٤٩٩ هـ. تحقيق: د. صلاح الدين الناهي. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٤ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت، ودار الفرقان للنشر والتوزيع - عمان - الأردن.

١٤٩- **روض الطالب.** تأليف: شرف الدين، إسماعيل بن المقري اليمني. وهو مطبوع مع شرحه أسنى المطالب، نشر: دار الكتاب الإسلامي - القاهرة.

١٥٠- **الروض المربع شرح زاد المستقنع.** تأليف: منصور بن يونس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١هـ. مطبوع مع حاشية عبدالرحمن بن قاسم عليه، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣هـ.

١٥١- **الروض الندي شرح كافي المبتدي.** تأليف: أحمد بن عبد الله البعلي، المتوفى سنة ١١٨٩ هـ. مطابع الدجوي - القاهرة، نشر: المؤسسة السعيدية - الرياض.

[س]

١٥٢- **سبل السلام شرح بلوغ المرام.** تأليف: محمد بن إسماعيل الصنعاني، المتوفى سنة ١١٨٢ هـ. مطابع الرياض، نشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - كلية الشريعة بالرياض.

١٥٣- **السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة.** تأليف: محمد بن عبد الله بن حميد النجدي، المتوفى سنة ١٢٩٥ هـ. تحقيق: د. بكر أبو زيد، ود. عبد الرحمن العثيمين. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت.

١٥٤- **السلسبيل في معرفة الدليل.** تأليف: صالح البراهيم البليهي. مطابع نجد التجارية الكبرى، سنة ١٣٨٦ هـ.

١٥٥- **سلسلة الأحاديث الصحيحة.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤١٩ هـ. الطبعة الرابعة، سنة ١٤٠٥ هـ، المكتب الإسلامي - بيروت ودمشق.

١٥٦- **سنن ابن ماجه.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع - استانبول - تركيا.

١٥٧- **سنن أبي داود.** تأليف: أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، المتوفى سنة ٢٧٥هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٨ هـ، دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان.

١٥٨ـ **سنن الترمذي.** تأليف: أبي عيسى، محمد بن عيسى الترمذي، المتوفى سنة ٢٧٩هـ. المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ـ استانبول ـ تركيا.

١٥٩ـ **سنن الدارقطني.** تأليف: علي بن عمر الدارقطني، المتوفى سنة ٣٨٥ هـ. المطبع الأنصاري ـ دهلي، سنة ١٣١٠ هـ.

١٦٠ـ **السنن الكبرى.** تأليف: أبي بكر، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. تحقيق: محمد عبد القادر عطا. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٤ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٦١ـ **سنن النسائي.** تأليف: أحمد بن شعيب النسائي، المتوفى سنة ٣٠٣ هـ. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٩ هـ، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب.

١٦٢ـ **سير أعلام النبلاء.** تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق: جملة من طلبة العلم بإشراف ومشاركة شعيب الأرنؤوط. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠١هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت. نشر: جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية ـ المملكة العربية السعودية.

[ش]

١٦٣ـ **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية.** تأليف: محمد بن محمد مخلوف، المتوفى سنة ١٣٦٠ هـ. المطبعة السلفية ومكتبتها بالقاهرة، سنة ١٣٤٩هـ.

١٦٤ـ **شذرات الذهب في أخبار من ذهب.** تأليف: أبي الفلاح، عبد الحي بن العماد الحنبلي، المتوفى سنة ١٠٨٩ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٩ هـ، دار المسيرة ـ بيروت.

١٦٥ـ **شرح الأربعين النووية.** تأليف: تقي الدين، محمد بن علي القشيري، المعروف بابن دقيق العيد. المتوفىسنة ٧٠٢ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٢٣هـ، دار الصميعي للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية، ودار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

١٦٦ـ **شرح الخرشي على مختصر خليل.** تأليف: محمد بن عبد الله الخرشي، المتوفى سنة ١١٠١ هـ. دار صادر ـ بيروت.

١٦٧ـ **شرح الزرقاني على مختصر خليل.** تأليف: عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، المتوفى سنة ١٠٩٩ هـ. دار الفكر ـ بيروت.

١٦٨ـ **شرح الزركشي على مختصر الخرقي.** تأليف: محمد بن عبد الله الزركشي، المتوفى سنة ٧٧٢ هـ. تحقيق: د. عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين. شركة العبيكان للطباعة والنشر بالرياض.

١٦٩ـ **شرح السنة.** تأليف: أبي محمد، الحسين بن مسعود البغوي، المتوفى سنة ٥١٦ هـ. تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد زهير الشاويش. سنة ١٣٩٤ هـ، المكتب الإسلامي ـ دمشق.

١٧٠ـ **الشرح الصغير على أقرب المسالك.** تأليف: أحمد بن محمد الدردير، المتوفى سنة ١٢٠١ هـ. مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٧١ـ **الشرح الكبير.** تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٨٢هـ. جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض.

١٧٢ـ **الشرح الكبير على مختصر خليل.** تأليف: أبي البركات، أحمد بن محمد الدردير، المتوفى سنة ١٢٠١ هـ. مطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

١٧٣ـ **شرح المجلة (أي مجلة الأحكام العدلية).** تأليف: سليم رستم باز، المتوفى سنة ١٣٣٨ هـ. الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان.

١٧٤ـ **شرح المحلي على منهاج الطالبين.** تأليف: جلال الدين، محمد بن أحمد المحلي. مطبوع مع حاشيتي قليوبي وعميرة عليه، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه ـ مصر.

١٧٥ـ **شرح مختصر الروضة.** تأليف: نجم الدين، أبي الربيع، سليمان بن عبد القوي الطوفي، المتوفى سنة ٧١٦ هـ. تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي. الطبعة الأولى، سنة١٤١٠هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت.

١٧٦ـ **شرح معاني الآثار.** تأليف: أبي جعفر، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، المتوفى سنة ٣٢١ هـ. تحقيق: محمد زهري النجار. الطبعة الثالثة، سنة ١٤١٦ هـ، دار الكتب العلمية، توزيع: مكتبة دار الباز ـ مكة المكرمة.

١٧٧ـ **شرح منتهى الإرادات.** تأليف: منصور بن يونس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١ هـ. نشر وتوزيع: رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.

١٧٨ـ **شرح النووي على صحيح مسلم.** تأليف: محيي الدين، أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. المطبعة المصرية ومكتبتها.

[ص]

١٧٩ـ **الصحاح.** تأليف: إسماعيل بن حماد الجوهري، المتوفى سنة ٣٩٣ هـ. تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار. الطبعة الرابعة، سنة ١٤٠٧ هـ، دار العلم للملايين ـ بيروت ـ لبنان.

١٨٠ـ **صحيح البخاري.** تأليف: محمد بن إسماعيل البخاري، المتوفى سنة ٢٥٦ هـ. المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ـ استانبول ـ تركيا.

١٨١ـ **صحيح الجامع الصغير وزياداته.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤١٩ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٦ هـ، الناشر: المكتب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان.

١٨٢ـ **صحيح سنن ابن ماجه.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤١٩ هـ. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٨هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت، نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١٨٣ـ **صحيح سنن أبي داود.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤١٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩ هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت، نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١٨٤ـ **صحيح سنن الترمذي.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤١٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨ هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت، نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١٨٥ـ **صحيح سنن النسائي.** تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، المتوفى سنة ١٤١٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٩ هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت، نشر: مكتب التربية العربي لدول الخليج بالرياض.

١٨٦ـ **صحيح مسلم.** تأليف: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المتوفى سنة ٢٦١هـ. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٧٤ هـ، المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ـ استانبول ـ تركيا.

١٨٧ـ **صفة الفتوى والمفتي والمستفتي.** تأليف: أحمد بن حمدان، المتوفى سنة ٦٩٥ هـ. من منشورات المكتب الإسلامي ـ دمشق، سنة ١٣٨٠ هـ.

[ض]

١٨٨ـ **الضوء اللامع لأهل القرن التاسع.** تأليف: شمس الدين، محمد بن عبدالرحمن السخاوي. مكتبة القدسي ـ القاهرة، سنة ١٣٥٤ هـ.

١٨٩ـ **طبقات الحفاظ.** تأليف: جلال الدين، عبد الرحمن السيوطي، المتوفى سنة ٩١١هـ. تحقيق: علي محمد عمر. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٣ هـ، مطبعة الاستقلال الكبرى ـ القاهرة، الناشر: مكتبة وهبة.

١٩٠ـ **طبقات الحنابلة.** تأليف: أبي الحسين، محمد بن أبي يعلى، المتوفى سنة ٥٢٦ هـ. نشر: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

١٩١ـ **طبقات الشافعية.** تأليف: جمال الدين، عبد الرحيم الأسنوي، المتوفى سنة ٧٧٢ هـ. تحقيق: عبدالله الجبوري. دار العلوم للطباعة والنشر ـ الرياض، سنة ١٤٠١هـ.

١٩٢ـ **طبقات الشافعية الكبرى.** تأليف: أبي نصر، عبد الوهاب بن علي السبكي، المتوفى سنة ٧٧١ هـ. تحقيق: محمود الطناحي، وعبد الفتاح الحلو. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٣ هـ، مطبعة عيسى البابي الحلبي.

[ط]

١٩٣ـ **طبقات الفقهاء.** تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن علي الشيرازي الشافعي، المتوفى سنة ٤٧٦ هـ. تحقيق: د. إحسان عباس. الناشر: دار الرائد العربي ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٩٧٠ م.

١٩٤ـ **الطبقات الكبرى.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن سعد بن منيع البصري الزهري الشهير بابن سعد، المتوفى سنة ٢٣٠ هـ. دار صادر، ودار بيروت ـ بيروت، سنة ١٣٧٧ هـ.

١٩٥ـ **طرح التثريب في شرح التقريب.** تأليف: أبي الفضل، زين الدين، عبد الرحيم بن الحسين العراقي، المتوفى سنة ٨٠٦ هـ. جمعية النشر والتأليف الأزهرية ـ القاهرة، سنة ١٣٥٣هـ ـ ١٣٥٤ هـ.

١٩٦ـ **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية.** تأليف: محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١ هـ. تحقيق: د. محمد جميل غازي. مكتبة المدني ومطبعتها.

[ع]

١٩٧ـ **العبر في خبر من غبر.** تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق: د. صلاح الدين المنجد، وفؤاد سيد. طبعة ثانية مصورة، سنة ١٩٨٤ م، مطبعة حكومة الكويت.

١٩٨ـ **عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق.** تأليف: أبي العباس، أحمد بن يحيى الونشريسي، المتوفى سنة ٩١٤ هـ. تحقيق: حمزة أبو فارس. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠ هـ، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان.

١٩٩ـ **العدة شرح العمدة.** تأليف: بهاء الدين، عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٤ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٢ هـ، المطبعة السلفية ومكتبتها.

٢٠٠ـ **العدة في أصول الفقه.** تأليف: القاضي أبي يعلى، محمد بن الحسين الفراء البغدادي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ. تحقيق: د. أحمد بن علي سير المباركي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٠ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت. وقسم منه أصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٢٠١- **عقد الجواهر الثمينة.** تأليف: جلال الدين، عبد الله بن نجم بن شاس، المتوفى سنة ٦١٦ هـ. تحقيق: د. محمد أبو الأجفان، والأستاذ: عبد الحفيظ منصور. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٥هـ، دار الغرب الإسلامي - بيروت - لبنان.

٢٠٢- **عقد الفرائد وكنز الفوائد.** نظم: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن عبد القوي المقدسي، المتوفى سنة٦٩٩ هـ. مطابع دار الشبل للنشر والتوزيع والطباعة - الرياض.

٢٠٣- **عمدة الفقه.** تأليف: موفق الدين، أبي محمد، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٠ هـ. مطبعة المدني - القاهرة - مصر.

٢٠٤- **عمدة القاري شرح صحيح البخاري.** تأليف: بدر الدين، أبي محمد، محمود بن أحمد العيني، المتوفى سنة ٨٥٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٢ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٢٠٥- **العناية على الهداية.** تأليف: محمد بن محمود البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ. مطبوع مع فتح القدير لابن الهمام، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

[غ]

٢٠٦- **الغاية القصوى في دراية الفتوى.** تأليف: عبد الله بن عمر البيضاوي، المتوفى سنة ٦٨٥ هـ. تحقيق: علي محيي الدين القره داغي. دار النصر للطباعة الإسلامية - مصر.

٢٠٧- **غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى.** تأليف: مرعي بن يوسف الحنبلي، المتوفى سنة ١٠٣٣ هـ. الطبعة الثانية، نشر: المؤسسة السعيدية بالرياض.

٢٠٨- **غريب الحديث.** تأليف: أبي سليمان، حمد بن محمد الخطابي البستي، المتوفى سنة ٣٨٨ هـ. تحقيق: عبدالكريم العزباوي. طبع دار الفكر بدمشق، سنة ١٤٠٢ هـ، نشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى - مكة المكرمة - المملكة العربية السعودية.

٢٠٩- **غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر.** تأليف: أحمد بن محمد الحموي، المتوفى سنة ١٠٩٨ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٥ هـ، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان.

[ف]

٢١٠- **الفتاوى البزازية.** تأليف: الشيخ حافظ الدين، محمد بن محمد بن شهاب، المعروف بابن البزاز الكردري، المتوفى سنة ٨٢٧ هـ. مطبوعة بهامش الفتاوى الهندية، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٠ هـ، دار إحياء التراث العربي للنشر والتوزيع - بيروت - لبنان.

٢١١ـ **الفتاوى الخانية.** تأليف: الإمام فخر الدين، حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني، المتوفى سنة ٢٩٥ هـ. مطبوعة بهامش الفتاوى الهندية، الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٠ هـ، دار إحياء التراث العربي للنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢١٢ـ **فتاوى علماء الأحساء ومسائلهم.** جمع وترتيب: الأخ الفاضل عبد العزيز بن أحمد العصفور. الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٢ هـ، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢١٣ـ **الفتاوى الكبرى.** تأليف: شيخ الإسلام، تقي الدين، أبي العباس، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، المتوفى سنة ٧٢٨هـ. تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ومصطفى عبدالقادر عطا. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٢١٤ـ **الفتاوى الكبرى الفقهية.** تأليف: شهاب الدين، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المتوفى سنة ٩٧٤ هـ. طبع ونشر: مكتبة ومطبعة المشهد الحسيني ـ القاهرة.

٢١٥ـ **الفتاوى الهندية.** تأليف: جماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين السهالوي، المتوفى سنة ١١٦١ هـ. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٠ هـ، دار إحياء التراث العربي للنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢١٦ـ **فتح باب العناية بشرح النقاية.** تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن سلطان الهروي القاري، المتوفى سنة١٠١٤ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢١٧ـ **فتح الباري بشرح صحيح البخاري.** تأليف: الحافظ، أبي الفضل، شهاب الدين، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. شركة الطباعة الفنية المتحدة ـ القاهرة، سنة ١٣٩٨ هـ، نشر: مكتبة القاهرة.

٢١٨ـ **فتح الجواد بشرح الإرشاد.** تأليف: أبي العباس، شهاب الدين، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، المتوفى سنة ٩٧٤ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩١هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٢١٩ـ **الفتح الرباني بمفردات ابن حنبل الشيباني.** تأليف: الشيخ أحمد بن عبد المنعم الدمنهوري، المتوفى سنة ١١٩٢ هـ. تحقيق: د. عبدالله الطيار، ود. عبد العزيز الحجيلان. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٥ هـ، دار العاصمة للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

٢٢٠ـ **فتح العزيز شرح الوجيز.** تأليف: أبي القاسم، عبد الكريم بن محمد الرافعي، المتوفى سنة ٦٢٣ هـ. تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٢٢١ـ **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير.** تأليف: محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ لبنان ـ بيروت، سنة ١٤٠٣ هـ.

٢٢٢ـ **فتح القدير شرح الهداية.** تأليف: محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، المتوفى سنة ٦٨١ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٢٢٣ـ **الفتح المبين في طبقات الأصوليين.** تأليف: عبد الله مصطفى المراغي. ملتزم الطبع والنشر: عبد الحميد أحمد حنفي ـ القاهرة.

٢٢٤ـ **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب.** تأليف: أبي يحيى، زكريا بن محمد الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٥ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٢٢٥ـ **الفروع.** تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مفلح، المتوفى سنة ٧٦٢هـ. تحقيق: أبي الزهراء حازم القاضي. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ. دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٢٢٦ـ **الفروق.** تأليف: شهاب الدين، أبي العباس، أحمد بن إدريس الصنهاجي المشهور بالقرافي، المتوفى سنة ٦٨٤ هـ. عالم الكتب ـ بيروت.

٢٢٧ـ **فقه الإمام سعيد بن المسيب.** تأليف: د. هاشم جميل عبد الله. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٤ هـ، مطبعة الإرشاد ـ بغداد.

٢٢٨ـ **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي.** تأليف: محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي، المتوفى سنة ١٣٧٦ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٦ هـ، الناشر: المكتبة العلمية بالمدينة المنورة.

٢٢٩ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني.** تأليف: أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي الأزهري، المتوفى سنة ١١٢٦هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٢٣٠ـ **فيض الإله المالك.** تأليف: السيد عمر بركات بن السيد محمد بركات الشامي البقاعي، المتوفى بعد سنة ١٢٩٥ هـ. مطبعة الاستقامة بالقاهرة، سنة ١٣٧٤ هـ، نشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

[ق]

٢٣١ـ **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس.** تأليف: أبي بكر بن العربي المعافري. تحقيق: د. محمد عبدالله ولد كريم. الطبعة الأولى، سنة ١٩٩٢ م، دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان. وأصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٢٣٢ـ **القواعد في الفقه الإسلامي.** تأليف: أبي الفرج، عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب، المتوفى سنة ٧٩٥ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٢هـ، مؤسسة نبع الفكر العربي للطباعة، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية بمصر.

٢٣٣ـ **قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية.** تأليف: محمد بن أحمد بن جزي، المتوفى سنة ٧٤١ هـ. دار العلم للملايين ـ بيروت، سنة ١٩٧٩ م.

٢٣٤ـ **الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة.** تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق: عزت عطية، وموسى الموشى. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٢ هـ، دار النصر للطباعة ـ القاهرة، نشر: دار الكتب الحديثة ـ القاهرة.

[ك]

٢٣٥ـ **الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل.** تأليف: أبي محمد، موفق الدين، عبد الله بن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٢٠هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٩ هـ، المكتب الإسلامي ـ دمشق وبيروت.

٢٣٦ـ **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي.** تأليف: أبي عمر، يوسف بن عبد البر النمري، المتوفى سنة ٤٦٣ هـ. تحقيق: د. محمد بن محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني. دار الهدى للطباعة بمصر، سنة ١٣٩٩ هـ.

٢٣٧ـ **كافي المبتدي.** تأليف: أبي عبد الله، شمس الدين، محمد بن بدر الدين الخزرجي البعلي، المتوفى سنة ١٠٨٣ هـ. مطبوع مع شرحه الروض الندي، مطابع الدجوي ـ القاهرة، نشر: المؤسسة السعيدية ـ الرياض.

٢٣٨ـ **كشاف القناع عن متن الإقناع.** تأليف: منصور بن يونس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١ هـ. الناشر: مكتبة النصر الحديثة ـ الرياض.

٢٣٩ـ **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار.** تأليف: تقي الدين، أبي بكر بن محمد الحسيني الحصني. تحقيق: علي عبد الحميد بلطه جي، ومحمد وهبي سليمان. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٤ هـ، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ودمشق.

٢٤٠ـ **كفاية الطالب الرباني.** تأليف: علي، أبي الحسن المالكي، المتوفى سنة ٩٣٩ هـ. الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

٢٤١- **كنز الدقائق.** تأليف: أبي البركات، عبد الله بن أحمد النسفي، المتوفى سنة ٧١٠هـ - وقيل: ٧٠١ هـ -. مطبوع مع شرحه تبيين الحقائق، نسخة مصورة عن الطبعة الأولى، سنة ١٣١٥ هـ، بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق - مصر، نشر: المكتبة الإمدادية - ملتان - باكستان.

[ل]

٢٤٢- **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب.** تأليف: أبي محمد، علي بن زكريا المنبجي، المتوفى سنة ٦٨٦ هـ. تحقيق: د. محمد فضل المراد. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، دار الشروق للنشر والتوزيع والطباعة - جدة - المملكة العربية السعودية. وأصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٢٤٣- **اللباب في شرح الكتاب.** تأليف: عبد الغني الغنيمي الميداني، المتوفى سنة ٤٢٨هـ. تحقيق: محمود أمين النواوي. الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت.

٢٤٤- **لسان الميزان.** تأليف: أبي الفضل، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ. الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٠ هـ، مصورة عن الطبعة الأولى، سنة ١٣٣١ هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية - الهند - حيدر آباد الدكن. من منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات - بيروت - لبنان.

[م]

٢٤٥- **المبدع في شرح المقنع.** تأليف: برهان الدين، أبي إسحاق، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح، المتوفى سنة ٨٨٤ هـ. المكتب الإسلامي - بيروت ودمشق، سنة ١٩٨٠ م.

٢٤٦- **المبسوط.** تأليف: أبي بكر، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المتوفى سنة ٤٩٠ هـ. دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان، سنة ١٤٠٦ هـ.

٢٤٧- **المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين.** تأليف: محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي، المتوفى سنة ٣٥٤ هـ. تحقيق: محمود إبراهيم زايد. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٦ هـ، دار الوعي بحلب.

٢٤٨- **مجلة الأحكام الشرعية.** تأليف: أحمد بن عبد الله القاري، المتوفى سنة ١٣٥٩ هـ.تحقيق: د. عبدالوهاب أبو سليمان، ود. محمد إبراهيم علي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠١ هـ، الناشر: تهامة - جدة - المملكة العربية السعودية.

٢٤٩- **مجلة الأحكام العدلية.** تأليف: لجنة من العلماء والفقهاء. الطبعة الثانية، سنة ١٩٢٣م، مطابع قوزما - دمشق وبيروت.

٢٥٠- **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر.** تأليف: عبد الرحمن بن محمد الكليبولي، المسمى بشيخي زاده الحنفي، المتوفى سنة ١٠٧٨ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩ هـ، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان.

٢٥١ـ **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد.** تأليف: علي بن أبي بكر الهيثمي، المتوفى سنة ٨٠٧ هـ. دار الكتاب - بيروت، سنة ١٣٨٧ هـ.

٢٥٢ـ **مجمع الضمانات.** تأليف: أبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٧ هـ، عالم الكتب - بيروت.

٢٥٣ـ **المجموع شرح المهذب.** تأليف: أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. مطابع المختار الإسلامي بمصر. نشر: مكتبة الإرشاد - جدة - المملكة العربية السعودية.

٢٥٤ـ **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية.** جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، المتوفى سنة ١٣٩٢ هـ، وساعده ابنه محمد. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨١هـ، مطابع الرياض.

٢٥٥ـ **المحرر في الفقه.** تأليف: أبي البركات، مجد الدين، عبد السلام بن عبدالله ابن تيمية، المتوفى سنة ٦٥٢ هـ. الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت.

٢٥٦ـ **المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز.** تأليف: أبي محمد، عبد الحق بن عطية الأندلسي، المتوفى سنة ٥٤١ هـ. تحقيق: الرحالي الفاروق، وآخرين. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٨ هـ، طبع: مؤسسة دار العلوم - الدوحة - قطر.

٢٥٧ـ **المحصول في علم أصول الفقه.** تأليف: فخر الدين، محمد بن عمر بن الحسين الرازي، المتوفى سنة ٦٠٦هـ. تحقيق: د. طه العلواني. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩هـ، مطابع الفرزدق، نشر: لجنة البحوث والتأليف والترجمة والنشر - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

٢٥٨ـ **المحكم والمحيط الأعظم.** تأليف: علي بن إسماعيل بن سيده، المتوفى سنة ٤٥٨ هـ. تحقيق: مصطفى السقا، وآخرين. الطبعة الأولى، سنة ١٣٧٧هـ - ١٣٩٣ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٢٥٩ـ **المحلى.** تأليف: علي بن أحمد بن حزم، المتوفى سنة ٤٥٦ هـ. دار الاتحاد العربي للطباعة، الناشر: مكتبة الجمهورية العربية - مصر.

٢٦٠ـ **المختار.** تأليف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، المتوفى سنة ٦٨٣ هـ. تحقيق: زهير عثمان الجعيد. مطبوع مع شرحه الاختيار، دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان.

٢٦١ـ **مختار الصحاح.** تأليف: محمد بن أبي بكر الرازي، المتوفى سنة ٦٦٦ هـ. الطبعة السابعة، سنة ١٩٥٣ م، المطبعة الأميرية بالقاهرة.

٢٦٢ـ **مختصر اختلاف العلماء.** تأليف: أبي بكر، أحمد بن علي الجصاص الرازي، المتوفى سنة ٣٧٠ هـ. تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد. الطبعة الثانية، سنة ١٤١٧ هـ، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢٦٣ـ **مختصر الخرقي.** تأليف: أبي القاسم، عمر بن الحسين الخرقي، المتوفى سنة ٣٣٤هـ. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٣هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٢٦٤ـ **مختصر خليل.** تأليف: خليل بن إسحاق المالكي المعروف بالجندي، المتوفى سنة ٧٦٧ هـ. دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٢٦٥ـ **مختصر طبقات الحنابلة.** تأليف: محمد جميل بن عمر البغدادي المعروف بابن شطي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦هـ، الناشر: دار الكتاب العربي ـ بيروت ـ لبنان.

٢٦٦ـ **مختصر الطحاوي.** تأليف: أبي جعفر، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، المتوفى سنة ٣٢١ هـ. تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني. مطبعة دار الكتاب العربي ـ القاهرة، سنة ١٣٧٠ هـ، عنيت بنشره: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدرآباد الدكن بالهند.

٢٦٧ـ **مختصر الفتاوى المصرية لشيخ الإسلام ابن تيمية.** اختصره: بدر الدين، أبو عبد الله، محمد بن علي البعلي. مطبعة المدني ـ القاهرة، سنة ١٤٠٠ هـ.

٢٦٨ـ **مختصر القدوري.** تأليف: أبي الحسن، أحمد بن محمد القدوري الحنفي البغدادي، المتوفى سنة ٤٢٨هـ. تحقيق: كامل عويضة. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٢٦٩ـ **مختصر المزني.** تأليف: أبي إبراهيم، إسماعيل بن يحيى المزني، المتوفى سنة ٢٦٤ هـ. مطبوع بذيل كتاب الأم للشافعي، دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

٢٧٠ـ **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل.** تأليف: عبد القادر بن أحمد بن مصطفى المعروف بابن بدران. إدارة الطباعة المنيرية بمصر.

٢٧١ـ **المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل.** تأليف: د. بكر بن عبدالله أبو زيد. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧هـ، دار العاصمة للنشر والتوزيع ـ المملكة العربية السعودية ـ الرياض.

٢٧٢ـ **المدونة الكبرى.** للإمام مالك بن أنس الأصبحي، المتوفى سنة ١٧٩ هـ. رواية سحنون بن سعيد التنوخي، المتوفى سنة ٢٤٠ هـ، عن عبد الرحمن بن قاسم العتقي، المتوفى سنة ١٩١ هـ. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٤٠٦ هـ.

٢٧٣ـ **مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر.** تأليف: محمد الأمين بن المختار الشنقيطي. الناشر: المكتبة السلفية ـ المدينة المنورة.

٢٧٤ـ **المذهب الأحمد في مذهب الإمام أحمد.** تأليف: محيي الدين، يوسف بن الشيخ جمال الدين، أبي الفرج، عبد الرحمن ابن علي، المعروف بابن الجوزي. الطبعة الثانية، الناشر: المؤسسة السعيدية بالرياض.

٢٧٥ـ **المذهب الحنبلي.** تأليف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي. الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٣ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢٧٦ـ **المراسيل.** تأليف: أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، المتوفى سنة ٢٧٥هـ. تحقيق: الأستاذ محمد عبده الفلاّح السلفي. طبع: مطبعة المكتبة العلمية ـ لاهور، نشر: المكتبة القاسمية ـ فيصل آباد.

٢٧٧ـ **مسائل الإمام أحمد.** رواية إسحاق بن إبراهيم بن هانيء النيسابوري. المتوفى سنة ٢٧٥ هـ. تحقيق: زهير الشاويش. ابتديء بطبعه سنة ١٣٩٤هـ، وانتهي منه سنة ١٤٠٠ هـ، بيروت، المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٢٧٨ـ **مسائل الإمام أحمد.** رواية أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ. تحقيق: أبي معاذ، طارق بن عوض الله بن محمد. الطبعة الأولى، سنة ١٤٢٠ هـ، الناشر: مكتبة ابن تيمية.

٢٧٩ـ **مسائل الإمام أحمد.** رواية أبي الفضل، صالح بن الإمام أحمد بن حنبل، المتوفى سنة ٢٦٦ هـ. تحقيق: د. فضل الرحمن دين محمد. الطبعة الثانية، سنة ١٤١٩ هـ، الدار العلمية ـ دلهي ـ الهند.

٢٨٠ـ **مسائل الإمام أحمد.** رواية عبد الله بن الإمام أحمد بن حنبل، المتوفى سنة ٢٩٠ هـ. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثالثة، سنة ١٤٠٨ هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٢٨١ـ **المستدرك على الصحيحين.** تأليف: محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المتوفى سنة ٤٠٥ هـ. الطبعة الأولى، من سنة ١٣٣٤ هـ ـ سنة ١٣٤٢ هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد الدكن، الهند.

٢٨٢ـ **المسند.** للإمام محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة ٢٠٤ هـ. مطبوع مع مختصر المزني المطبوع بذيل كتاب الأم للشافعي، دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

٢٨٣ـ **مسند الإمام أحمد بن حنبل.** للإمام أحمد بن حنبل الشيباني، المتوفى سنة ٢٤١ هـ. تحقيق: جملة من طلبة العلم بمشاركة وإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٣ هـ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان. والمشرف العام على إصدار هذه الطبعة د. عبدالله بن عبد المحسن التركي.

٢٨٤ـ المسودة في أصول الفقه. لآل تيمية ؛ وهم :
١ـ مجد الدين ، أبو البركات ، عبد السلام بن عبد الله بن تيمية ، المتوفى سنة ٦٥٢ هـ.
٢ـ ابنه : أبو المحاسن ، عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية ، المتوفى سنة ٦٨٢هـ.
٣ـ حفيده : أبو العباس ، تقي الدين ، أحمد بن عبد الحليم ابن عبد السلام بن تيمية ، المتوفى سنة ٧٢٨ هـ.
تحقيق : د. أحمد الذروي. الطبعة الأولى ، سنة ١٤٢٢ هـ ، دار الفضيلة للنشر والتوزيع ـ الرياض. وأصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٢٨٥ـ مشارق الأنوار على صحاح الآثار. تأليف : القاضي أبي الفضل ، عياض بن موسى اليحصبي البستي ، المتوفى سنة ٥٤٤ هـ. طبع ونشر : المكتبة العتيقة ـ تونس ، ودار التراث ـ القاهرة.

٢٨٦ـ مصادر الحق في الفقه الإسلامي. تأليف : عبد الرزاق السنهوري. معهد البحوث والدراسات العربية ـ جامعة الدول العربية ـ القاهرة ، سنة ١٣٨٧هـ ـ ١٣٨٨ هـ.

٢٨٧ـ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. تأليف : أحمد بن محمد المقري الفيومي ، المتوفى سنة ٧٧٠ هـ. الطبعة السادسة ، سنة ١٩٢٦ م ، المطبعة الأميرية بالقاهرة.

٢٨٨ـ مصطلحات المذاهب الفقهية. تأليف : مريم بنت محمد الظفيري. الطبعة الأولى ، سنة ١٤٢٢ هـ ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢٨٩ـ المصنف. تأليف : أبي بكر ، عبد الرزاق بن همام الصنعاني ، المتوفى سنة ٢١١ هـ.
تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي. الطبعة الثانية ، سنة ١٤٠٣هـ ، المكتب الإسلامي ـ بيروت.

٢٩٠ـ المصنف في الأحاديث والآثار. تأليف : عبد الله بن محمد بن أبي شيبة ، المتوفى سنة ٢٣٥ هـ. تحقيق : عبدالخالق الأفغاني. الطبعة الثانية ، سنة ١٣٩٩هـ ، الدار السلفية ـ الهند.

٢٩١ـ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى. تأليف : مصطفى بن سعد الرحيباني ، المتوفى سنة ١٢٤٣ هـ. الطبعة الأولى ، سنة ١٣٨٠ هـ ، المكتب الإسلامي ـ دمشق.

٢٩٢ـ المطلع على أبواب المقنع. تأليف : أبي عبد الله ، شمس الدين ، محمد بن أبي الفتح البعلي ، المتوفى سنة ٧٠٩هـ. الطبعة الأولى ، سنة ١٣٨٥ هـ ، المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٢٩٣ـ معالم السنن. تأليف : حمد بن محمد الخطابي ، المتوفى سنة ٣٨٨ هـ. مطبوع مع سنن أبي داود ، الطبعة الأولى ، سنة ١٣٨٨ هـ ، دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٢٩٤ـ المعجم الأوسط. تأليف : أبي القاسم ، سليمان بن أحمد الطبراني ، المتوفى سنة ٣٦٠ هـ.
تحقيق : قسم التحقيق بدار الحرمين ـ القاهرة. الطبعة الأولى ، سنة ١٤١٥ هـ ، دار الحرمين القاهرة.

٢٩٥ـ **معجم البلدان.** تأليف: شهاب الدين، أبي عبدالله، ياقوت بن عبد الله الحموي الرومي البغدادي، المتوفى سنة ٦٢٦ هـ. دار صادر للطباعة والنشر، ودار بيروت للطباعة والنشر.

٢٩٦ـ **معجم فقه السلف.** تأليف: محمد المنتصر الكتاني. مطابع جامعة أم القرى، سنة ١٤١٠هـ.

٢٩٧ـ **المعجم الكبير.** تأليف: أبي القاسم، سليمان بن أحمد الطبراني، المتوفى سنة ٣٦٠ هـ. تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي. وزارة الأوقاف العراقية، ابتديء بطبعه سنة ١٣٩٧هـ.

٢٩٨ـ **المعجم الوسيط.** من وضع: مجمع اللغة العربية بالقاهرة. الطبعة الثالثة.

٢٩٩ـ **معونة أولي النهى شرح المنتهى.** تأليف: تقي الدين، محمد بن أحمد بن النجار الفتوحي، المتوفى سنة ٩٧٢ هـ. تحقيق: عبد الملك بن دهيش. الطبعة الثالثة، سنة ١٤١٩ هـ، دار خضر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان، نشر: مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة ـ مكة المكرمة.

٣٠٠ـ **المعونة على مذهب عالم المدينة.** تأليف: القاضي، عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، المتوفى سنة ٤٢٢ هـ. تحقيق: حميش عبد الحق. الناشر: مكتبة نزار الباز ـ الرياض ومكة المكرمة، سنة ١٤١٥ هـ. وأصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٣٠١ـ **المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب.** تأليف: أحمد بن يحيى الونشريسي، المتوفى سنة ٩١٤ هـ. دار الغرب الإسلامي ـ بيروت، سنة ١٤٠١ هـ.

٣٠٢ـ **معين الحكام على القضايا والأحكام.** تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن حسن بن عبد الرفيع، المتوفى سنة ٧٣٣ هـ. تحقيق: د. محمد بن قاسم بن عياد. دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٩٨٩ م.

٣٠٣ـ **معين الحكام فيما تردد بين الخصمين من الأحكام.** تأليف: علاء الدين، أبي الحسن، علي بن خليل الطرابلسي، المتوفى سنة ٨٤٤ هـ. المطبعة الميمنية بمصر، سنة ١٣١٠ هـ.

٣٠٤ـ **المُغرب في ترتيب المعرب.** تأليف: أبي الفتح، ناصر الدين بن عبد السيد المطرزي، المتوفى سنة ٦١٠ هـ. تحقيق: محمود فاخوري، وعبد الحميد مختار. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، مكتبة أسامة بن زيد ـ حلب ـ سورية.

٣٠٥ـ **المغني.** تأليف: أبي محمد، موفق الدين، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠هـ. تحقيق: طه محمد الزيني، وآخرين. مطابع سجل العرب، سنة ١٣٨٩. الناشر: مكتبة القاهرة ـ مصر.

٣٠٦ـ **مغني ذوي الأفهام.** تأليف: جمال الدين، يوسف بن الحسن بن عبد الهادي، المتوفى سنة ٩٠٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ، مكتبة دار طبرية، ومكتبة أضواء السلف.

٣٠٧ـ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج.** تأليف: محمد الشربيني الخطيب، المتوفى سنة ١٠١٣ هـ. شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٧٧ هـ.

٣٠٨ـ **المقادير الشرعية والأحكام الفقهية المتعلقة بها.** تأليف: محمد نجم الدين الكردي. مطبعة السعادة، سنة ١٤٠٤ هـ.

٣٠٩ـ **مقاييس اللغة.** تأليف: أبي الحسين، أحمد بن فارس، المتوفى سنة ٣٩٥ هـ. تحقيق: عبد السلام هارون. الطبعة الثانية، سنة ١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٣١٠ـ **المقدمات الممهدات.** تأليف: أبي الوليد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة ٥٢٠ هـ. مطبوع مع المدونة الكبرى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٤٠٦ هـ.

٣١١ـ **المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد.** تأليف: برهان الدين، إبراهيم بن محمد بن مفلح، المتوفى سنة ٨٨٤ هـ. تحقيق: د. عبدالرحمن العثيمين. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٠ هـ، مطبعة المدني ـ القاهرة، نشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية.

٣١٢ـ **المقنع في شرح مختصر الخرقي.** تأليف: أبي علي، الحسن بن أحمد بن البنا، المتوفى سنة ٤٧١ هـ. تحقيق: د. عبد العزيز البعيمي. الطبعة الثانية، سنة ١٤١٥ هـ، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع ـ الرياض ـ المملكة العربية السعودية. وهو في أصله رسالة دكتوراه للمحقق.

٣١٣ـ **المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني.** تأليف: أبي محمد، موفق الدين، عبد الله بن أحمد بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠هـ. دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٣١٤ـ **ملتقى الأبحر.** تأليف: إبراهيم بن محمد الحلبي، المتوفى سنة ٩٥٦ هـ. مطبوع مع شرحه مجمع الأنهر، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٩ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٣١٥ـ **الممتع في شرح المقنع.** تأليف: زين الدين، المنجى التنوخي، المتوفى سنة ٦٩٥ هـ. تحقيق: عبد الملك بن دهيش. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، دار خضر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان، مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة ـ مكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية.

٣١٦ـ **منار السبيل في شرح الدليل.** تأليف: إبراهيم بن محمد بن ضويان، المتوفى سنة ١٣٥٣هـ. تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الرابعة، سنة ١٣٩٩ هـ، المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق.

٣١٧ـ **المنتقى شرح الموطأ.** تأليف: أبي الوليد، سليمان بن خلف الباجي، المتوفى سنة ٤٩٤ هـ. الطبعة الثانية، دار الكتاب الإسلامي ـ القاهرة، نسخة مصورة عن الطبعة الأولى، سنة ١٣٣٢ هـ، مطبعة السعادة بمصر.

٣١٨ـ **المنتقى من أخبار المصطفى.** تأليف: مجد الدين، أبي البركات، عبد السلام بن عبد الله بن تيمية، المتوفى سنة ٦٥٢ هـ. مطبوع مع شرحه نيل الأوطار، شركة الطباعة الفنية المتحدة ـ القاهرة، سنة ١٣٩٨ هـ، نشر: مكتبة القاهرة ـ القاهرة.

٣١٩ـ **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات.** تأليف: تقي الدين، محمد بن أحمد بن النجار الفتوحي، المتوفى سنة ٩٧٢ هـ. مطبوع مع شرح البهوتي له، نشر وتوزيع: رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.

٣٢٠ـ **المنثور في القواعد.** تأليف: محمد بن بهادر الزركشي، المتوفى سنة ٧٩٤ هـ. تحقيق: د. تيسير محمود. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٥ هـ، شركة دار الكويت للصحافة.

٣٢١ـ **منحة الخالق على البحر الرائق.** تأليف: محمد أمين الشهير بابن عابدين، المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ. مطبوعة بهامش البحر الرائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.

٣٢٢ـ **منح الجليل على مختصر خليل.** تأليف: الشيخ محمد عليش، المتوفى سنة ١٢٩٩ هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤هـ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٣٢٣ـ **منح الشفا الشافيات في شرح المفردات.** تأليف: منصور بن يونس البهوتي، المتوفى سنة ١٠٥١ هـ. نشر: المؤسسة السعيدية بالرياض.

٣٢٤ـ **منهاج الطالبين.** تأليف: أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة ٦٧٦ هـ. مطبوع مع شرحه مغني المحتاج، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٧٧ هـ.

٣٢٥ـ **المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد.** تأليف: أبي اليمن، مجير الدين، عبد الرحمن بن محمد العليمي، المتوفى سنة ٩٢٨هـ. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٣ هـ، عالم الكتب ـ بيروت.

٣٢٦ـ **منهج الطلاب.** تأليف: أبي يحيى، زكريا بن محمد الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٥ هـ. مطبوع بهامش شرحه فتح الوهاب، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٣٢٧ـ **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي.** تأليف: يوسف بن تغري بردي الأتابكي، المتوفى سنة ٨٧٤ هـ. تحقيق: د. محمد محمد أمين، وآخرين. الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٨٤ م.

٣٢٨ـ **المنهل العذب المورود شرح سنن الإمام أبي داود.** تأليف: محمود محمد خطاب السبكي، المتوفى سنة ١٣٥٢ هـ. تحقيق: أمين محمود خطاب. المكتبة الإسلامية ـ بيروت، سنة ١٣٩٤ هـ.

٣٢٩ـ **المهذب.** تأليف: إبراهيم بن علي الشيرازي، المتوفى سنة ٤٧٦ هـ. مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر.

٣٣٠ـ **موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان.** تأليف: نور الدين، علي بن أبي بكر الهيثمي. تحقيق: محمد حمزة. المطبعة السلفية ومكتبتها ـ القاهرة.

٣٣١ـ **الموافقات في أصول الشريعة.** تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن موسى الشاطبي، المتوفى سنة ٧٩٠ هـ. دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

٣٣٢ـ **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن محمد ابن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، المتوفى سنة ٩٥٤هـ. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٦ هـ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٣٣٣ـ **موسوعة فقه إبراهيم النخعي.** تأليف: د. محمد رواس قلعه جي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٩ هـ، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب. نشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ـ جامعة الملك عبدالعزيز ـ مكة المكرمة.

٣٣٤ـ **موسوعة فقه عبد الله بن عباس.** تأليف: د. محمد رواس قلعه جي. نشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي ـ جامعة أم القرى ـ مكة المكرمة.

٣٣٥ـ **الموسوعة الفقهية.** إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ـ الكويت. الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٤هـ، طباعة ذات السلاسل ـ الكويت.

٣٣٦ـ **موطأ الإمام مالك.** للإمام أبي عبد الله، مالك بن أنس الأصبحي، المتوفى سنة ١٧٩ هـ. تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف. الطبعة الثالثة، القاهرة، سنة ١٤٠٧ هـ، نشر: لجنة إحياء التراث ـ المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية ـ وزارة الأوقاف ـ مصر.

٣٣٧ـ **ميزان الاعتدال في نقد الرجال.** تأليف: أبي عبد الله، محمد بن أحمد الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ. تحقيق: علي البجاوي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٢ هـ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

[ن]

٣٣٨ـ **النافع الكبير شرح الجامع الصغير.** تأليف: أبي الحسنات، عبد الحي اللكنوي، المتوفى سنة ١٣٠٤ هـ. مطبوع مع الجامع الصغير لمحمد بن الحسن، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٦ هـ، عالم الكتب ـ بيروت.

٣٣٩ـ **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (ويسمى: تكملة فتح القدير).** تأليف: أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده، المتوفى سنة ٩٨٨هـ. مطبوعة بذيل فتح القدير، الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٩ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٣٤٠ـ **النجم الوهاج في شرح المنهاج.** تأليف: محمد بن موسى بن عيسى الدميري، المتوفى سنة ٨٠٨ هـ. تحقيق: علي ابن سليمان المطرودي. رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، سنة ١٤٢٠ هـ. مطبوعة بالحاسب الآلي (الكمبيوتر).

٣٤١ـ **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة.** تأليف: جمال الدين، أبي المحاسن، يوسف بن تغري بردي الأتابكي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٥١ هـ، مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة.

٣٤٢ـ **نصب الراية لأحاديث الهداية.** تأليف: جمال الدين، أبي محمد، عبدالله ابن يوسف الزيلعي، المتوفى سنة ٧٦٢هـ. دار الحديث ـ القاهرة.

٣٤٣ـ **النظم المفيد الأحمد لمفردات الإمام أحمد.** تأليف: عز الدين، محمد بن بهاء الدين علي العمري المقدسي، المتوفى سنة ٨٢٠هـ. مطبوع مع شرحه منح الشفا الشافيات، نشر: المؤسسة السعيدية بالرياض.

٣٤٤ـ **النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل.** تأليف: محمد كمال الدين بن محمد الغزي العامري، المتوفى سنة ١٢١٤ هـ. تحقيق: محمد مطيع الحافظ، ونزار أباظه. طبعة دار الفكر بدمشق، سنة ١٤٠٢هـ.

٣٤٥ـ **النقاية.** تأليف: صدر الشريعة، عبيد الله بن مسعود المحبوبي، المتوفى سنة ٧٤٧هـ. مطبوعة مع شرحها فتح باب العناية، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨ هـ، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان.

٣٤٦ـ **النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر.** تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مفلح، المتوفى سنة ٧٦٢ هـ. مطبوع مع المحرر، الناشر: دار الكتاب العربي ـ بيروت.

٣٤٧ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر.** تأليف: مجد الدين، أبي السعادات، المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير، المتوفى سنة ٦٠٦ هـ. تحقيق: طاهر الزاوي، ومحمود الطناحي. الطبعة الأولى، سنة ١٣٨٣ هـ، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٣٤٨ـ **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج.** تأليف: شمس الدين، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشافعي الصغير، المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ. الطبعة الأخيرة، سنة ١٣٨٦ هـ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

٣٤٩ـ **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار.** تأليف: محمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ. تحقيق: طه سعد، ومصطفى الهواري. شركة الطباعة الفنية المتحدة ـ القاهرة، سنة ١٣٩٨ هـ، نشر: مكتبة القاهرة ـ القاهرة.

[هـ]

٣٥٠ـ **الهداية.** تأليف: أبي الخطاب، محفوظ بن أحمد الكلوذاني، المتوفى سنة ٥١٠ هـ. تحقيق: إسماعيل الأنصاري، وصالح العمري. الطبعة الأولى، سنة ١٣٩٠ هـ، مطابع القصيم.

٣٥١ـ **الهداية شرح بداية المبتدي.** تأليف: علي بن أبي بكر المرغيناني، المتوفى سنة ٥٩٣ هـ. مطبوعة مع شرحها البناية، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٠ هـ، دار الفكر للطباعة والنشر.

[و]

٣٥٢ـ **الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي.** تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥ هـ. الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان، سنة ١٣٩٩هـ، توزيع: دار الباز للنشر والتوزيع ـ مكة المكرمة.

٣٥٣ـ **الوسيط في المذهب.** تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥هـ. تحقيق: أحمد محمود إبراهيم. الطبعة الأولى، سنة ١٤١٧ هـ، الناشر: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ـ مصر.

٣٥٤ـ **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان.** تأليف: أبي العباس، شمس الدين، أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، المتوفى سنة ٦٨١ هـ. تحقيق: د. إحسان عباس. دار صادر ـ بيروت.

* * * * *

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع الصفحة

الموضوع	الصفحة



* * * * *